

دروس خارج اصول

سال ۹۶

آیت الله شیخ محمد تقی شهیدی پور زنجانی

به همراه صوت دروس

بسم الله الرحمن الرحیم

آرشیو دروس خارج اصول آیت الله شیخ محمد تقی شهیدی پور زنجانی۹٦

نویسنده:

آیت الله شیخ محمد تقی شهیدی پور زنجانی

ناشر چاپی:

سایت مدرسه فقاهت

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

آرشیو دروس خارج اصول آیت الله شیخ محمد تقی شهیدی پور زنجانی۹۶

مشخصات کتاب

سرشناسه:شهیدی پور زنجانی، محمدتقی

عنوان و نام پدیدآور:آرشیو دروس خارج اصول آیت الله شیخ محمد تقی شهیدی پور زنجانی۹۶ /محمد تقی شهیدی پور زنجانی.

به همراه صوت دروس

منبع الکترونیکی : سایت مدرسه فقاهت

مشخصات نشر دیجیتالی:اصفهان:مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، ۱۳۹۶.

مشخصات ظاهری:نرم افزار تلفن همراه و رایانه

موضوع: خارج اصول

قاعده فراغ و تجاوز /قواعد فقهی/استصحاب ۹۶/۰۶/۱۹

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قاعده فراغ و تجاوز /قواعد فقهی/استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

قبل از ورود به بحث تعارض عرض می کنیم در انتهای بحث استصحاب، کلامی در مورد نسبت بین استصحاب و برخی قواعد فقهیه مثل قاعده فراغ و تجاوز، اصاله الصحه، قاعده ید و قرعه و وجه تقدم این قواعد فقهی بر استصحاب مطرح شده است و اعلام مقداری در مورد این قواعد فقهیه بحث کرده اند.

ما هم با توجه به اینکه این بحث مشتمل بر فواید کثیره است، به صورت مختصر این بحث را دنبال خواهیم کرد.

قاعده فراغ و تجاوز:

مشهور این است که قاعده فراغ در مورد شک در صحت عمل گذشته و قاعده تجاوز در مورد شک در اصل وجود یک عمل بعد از تجاوز از محل آن مثل شک در رکوع بعد از دخول در سجود جاری می شود.

وحدت یا تعدد قاعده فراغ و تجاوز:

در مورد اینکه قاعده فراغ و قاعده تجاوز دو قاعده یا یک قاعده هستند بحثی است که ان شاء الله دنبال خواهیم کرد. برخی از بزرگان همانند امام معتقداند که ما یک قاعده بیشتر نداریم که قاعده تجاوز است و جعل قاعده فراغ به عنوان یک قاعده مستقل مستحیل است. برای روشن شدن این مباحث ما جهاتی را متعرض می شویم.

اماره یا اصل بودن قاعده فراغ و تجاوز:

اولین جهت بحث از قاعده فراغ و تجاوز این است که قاعده فراغ و تجاوز از امارات هستند یا اصول؟

مشهور گفته اند: قاعده فراغ و تجاوز از اصول عملیه است. اما برخی همانند مرحوم خویی گفته اند: این دو از امارات اند.

ص: ۱

کلام مرحوم خویی: (اماره بودن قاعده فراغ و تجاوز) (۱)

مرحوم خویی فرموده اند: البته ادعای ما مبنی بر اماره بودن قاعده فراغ و تجاوز هیچ ثمره ی عملیه ای به دنبال ندارد؛ چون اگر بحث از مثبتات این دو قاعده باشد و شخصی بگوید که در صورت اماره بودن، باید مثبتات هم حجت باشد، لذا اگر شخص بعد از نماز ظهر شک کند که وضوء گرفته است و قاعده فراغ و تجاوز جاری شود، حکم می کند که نماز ظهر صحیح بوده است و در این صورت لازم نیست برای نماز عصر وضوء بگیرد؛ چون لازم عقلی صحت نماز ظهر وجود وضوء و متطهر بودن است. ایشان در پاسخ این کلام فرموده اند: ما مثبتات امارات را حجت نمی دانیم و اماره با اصل در بحث مثبت بودن تفاوتی ندارد. اماره اگر اماره لفظی و یا به تعبیر دیگر اماره اخباریه و حکائیه مثل خبر ثقه، اقرار یا ظهور باشد، سیره عقلائیه بر حجیت لوازم آن است؛ مثلاـ عقلاءـ به لوازم اقرار اخذ می کنند. اما اماراتی که لفظیه و اخباری و حکائیه نیستند، مثل قاعده فراغ و تجاوز اگرچه کاشف ظنی از واقع هستند، اما اماره لفظیه و خبریه نیست، به همین جهت بناء عقلاء بر حجیت لوازم آن وجود ندارد و در نتیجه بر اماره بودن قاعده فراغ و تجاوز ثمره ای مترتب نمی شود.

اما ثمره دیگری که بر اماره بودن قاعده فراغ و تجاوز مترتب شده این است که این دو قاعده بر اصول عملیه مثل استصحاب مقدم باشند که در این خصوص هم مرحوم خویی فرموده اند: لازم نیست که قاعده فراغ و تجاوز اماره باشند بلکه حتی اگر اصل هم باشند، به جهت اینکه بعض اصول بر بعض دیگر به ملاک اخص بودن مقدم است، این دو قاعده هم با وجود اینکه اصل عملی باشند، اخص عرفی از استصحاب هستند؛ چون در موارد منصوص این دو قاعده استصحاب عدم اتیان آن جزء مشکوک وجود دارد اما در عین حال در دلیل مطرح شده است که «بلی قد رکعت» پس در این اصل بودن قاعده تجاوز مقدم شده است و این جهت هم ثمره ی عملیه ندارد اما به عنوان بحث علمی معتقد هستیم که این دو قاعده اماره هستند.

ص: ۲

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۶۲.

أدله مرحوم خویی بر اماره بودن فراغ و تجاوز:

۱- جریان اصل عقلایی عدم غفلت

مرحوم خویی در بیان دلیل اماره بودن این دو قاعده فرموده اند: قاعده فراغ و تجاوز مورد سیره است که عقلاء از باب اصل عقلایی عدم غفلت می گویند: وجه بطلان عمل این است که ممکن است شخص از روی غفلت رکوع را ترک کرده باشد که اصل عقلایی عدم غفلت به صورت اماره جاری می شود و همانند خبر ثقه کاشف از واقع است؛ یعنی همان طور که در مورد راوی خطاء خلاف اصل عقلایی است و اصل عدم خطاء و غفلت جاری می شود که اماره است، در مورد شخص هم اصل عدم غفلت جاری می شود و این اماره است و تعبیر اصل به معنای اصل عملی نیست مثل اصاله العموم که اماره است. بنابراین اصل عدم غفلت اماره عقلایی است که در حق شخص جاری خواهد شد.

۲- روایات

دلیل دوم مرحوم خویی این است که در روایات تعابیری به کار رفته است که با اماره بودن این دو قاعده سازگاز است:

۱. تعبیر«بلی قدر کعت» (۱) که در مورد کسی که بعد از دخول در جزء لاحق مثل سجود، شک در انجام رکوع داشته باشد، امام فرموده اند: «بلی قد رکعت» که اخبار از تحقق رکوع است و این با اصل عملی بودن سازگار نیست؛ چون این خبر امام به معنای این است که در مورد قاعده فراغ و تجاوز کاشف نوعی از تحقق جزء مشکوک وجود دارد بخلاف تعبیر«کل شی طاهر» که در آن حکم می کند که طاهر ظاهری وجود دارد و خبراز طهارت واقعی نمی دهد، در حالی که در این دو قاعده به ملاک کشف نوعی خبر می دهد.

۱- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج ۶، ص۳۱۷، ابواب الرکوع، ب۱۳، ح۳، ط آل البیت

۲. در موثقه بکیر آمده است: «هو حین یتوضأ أذکرمنه حین یشک» (۱) مفاد این روایت این است که اگر شخصی بعد وضوء شک کند، به شک خود اعتنا نمی کند و نکته این عدم اعتناء در قاعده فراغ و تجاوز أذکر بودن مکلف در زمان عمل قرار داده شده است نه اینکه صرفا رفع تحیر صورت گرفته و حکم ظاهری به ملاک تحیر مکلف صادر شده باشد تا اینکه اصل عملی باشد بلکه بیان شده است که «هو حین یتوضأ اذکر» است که کشف نوعی از صحت عمل می کند.

۳. در روایت محمد بن مسلم وجود دارد که «کان حین انصرف اقرب الی الحق منه» (۲) که شخص شاک در صحت نماز در هنگام پایان نماز که تصور صحت داشته است، اقرب به حق است.

مناقشه در کلام مرحوم خویی:

به نظر ما این فرمایش مرحوم خویی دارای چند مناقشه است:

۱. اینکه ایشان فرموده اند: اماره بودن قاعده هیچ اثر عملی ندارد، صحیح نیست، به جهت اینکه می تواند بر اماره بودن اثر عملی مترتب شود. برای روشن شدن این نکته مثالی بیان می کنیم. مثلاـ اگر شخص در حال تشهد اول نماز شک کند که رکعت اول یا دوم نماز است، آیا حکم این شک این است که شخص احکام شک در رکعات را مترتب کند و نماز او محکوم به بطلان است، چون شک بین یک و دو است یا قاعده تجاوز حکم می کند که شخص از محل اجزای سابقه خارج و وارد جزء لاحق شده است که «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» لذا شک او اعتباری ندارد. حال اگر از این تعبیر در صحیحه زراره اماراریت قاعده فراغ و تجاوز و الغاء شک فهمیده شود، موضوع قاعده شک در رکعات به حکومت از بین می رود؛ چون قاعده تجاوز حکم می کند که «لست بشاک» که شخص تعبدا عالم خواهد بود که اجزاء سابق بر تشهد را انجام داده است مثل اینکه بینه بر این مطلب باشد و وقتی شک نباشد، موضوع «من شک فی الاولیین» به نحو حکومت از بین می رود و این ثمره اماره بودن قاعده فراغ و تجاوز است. و همین طور اگر در تشهد دوم نماز شک کند که رکعت سوم یا چهارم است، اگر قاعده فراغ و تجاوز اماره باشند، شک را مغلی و شخص را عالم تعبدی قرار می دهد که با این لحاظ موضوع شک در رکعات از بین می رود. در حالی که با توجه به اینکه ایشان در بحث استصحاب فرموده اند: هر موردی که تعبد به علم شود، اماره خواهد بود و در اصل تعبد به علم صورت نگرفته است، به همین جهت استصحاب در نظر ایشان اماره است. حال اگر قاعده تجاوز اصل باشد، به معنای این است که در آن تعبد به علم نشده است و موضوع شک در رکعات که «من شک فی الاولیین اعاد الصلاه» است، باقی خواهد ماند و اماره بر بطلان صلاه وجود دارد.

۱- تهذیب الأحکام (تحقیق خرسان)، ج ۱، ص۱۰۱

۲- من لا یحضره الفقیه، السیخ الصدوق، ج ۱، ص۳۵۲.

۲. اینکه ایشان قاعده فراغ و تجاوز را با اصاله عدم الغفله مساوی گرفته اند، خلاف مبانی فقهی ایشان است؛ چون مواردی وجود دارد که احتمال بطلان نسبت به عمل سابق، ناشی از احتمال غفلت و سهو است که اگر شخص دچار غفلت نشده باشد، قطعا عمل را صحیح انجام داده است، مثل اینکه نمی داند برای نماز وضوء گرفته است یا نه که اگر نگرفته است، قطعا از فراموشی بوده است. این فرض قدر متیقن این دو قاعده است. اما این دو قاعده منحصر در این مورد نیست بلکه در برخی موارد، خلل ناشی از تعمد یا احتمال جهل به حکم است که بسیار شایع است که انسان احتمال می دهد در عمل گذشته خللی به اجزاء و شرائط رسیده است که به جهت جهل به مسأله بوده است همانند اوایل بلوغ که آشنایی کامل با مسائل نبوده است و در نماز، طواف یا شستن لباس متنجس احتمال خلل می دهد.

اختلاف است که آیا قاعده فراغ و تجاوز مساوی با اصاله عدم غفلت است و فقط خللی را که ناشی از احتمال غفلت و سهو باشد را نفی می کند و خلل ناشی از احتمال عمد یا جهل به حکم را نفی نمی کند. ظاهر عبارت آقای خویی در مصباح الاصول و صریح برخی از بزرگان مثل شهید صدر و آقای زنجانی این است که قاعده فراغ و تجاوز یعنی اصل عدم غفلت، لذا فقط خللی که ناشی از احتمال غفلت و سهو باشد را نفی می کند و لکن مرحوم خویی در موسوعه فقه صریحا بیان کرده اند که حتی مواردی که احتمال داده می شود که جزئی از زوی عمد تکرار یا شرطی را ترک کرده است، می تواند قاعده فراغ و تجاوز جاری کند. ایشان در جلد ۱۹ ص۲۷۹ از موسوعه صریحا فرموده اند: مرحوم نائینی توسط قاعده فراغ و تجاوز صرفا خلل ناشی ازغفلت و سهو را نفی می کنند اما ما قبول نداریم بلکه خلل ناشی از عمد را هم با قاعده فراغ و تجاوز نفی می کنیم؛ یعنی اگر نماز در اوایل جوانی به جهت سهل انگاری دارای طمانینه نبوده است، خلافا للنائینی قاعده فراغ و تجاوز جاری است؛ چون أدله مرحوم نائینی بر عدم جریان قاعده فراغ و تجاوز نسبت به خلل های ناشی از عمد ناتمام است. یک دلیل مرحوم نائینی انصراف ادله فراغ و تجاوز است. به این بیان که موثقه ابن بکیر از محمد بن مسلم که درآن آمده است: «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو» (۱) از موارد خلل ناشی از عمد انصراف دارد. اما مرحوم خویی فرموده است: این انصراف وجهی ندارد؛ به جهت اینکه روایت مطلق است ولو نسبت به نمازی که در ایام جوانی بوده است یا طواف که از نماز مشکل تر است؛ چون اگر در نماز قاعده فراغ و تجاوز جاری نشود، شک بعد از وقت مجرای برائت از وجوب قضاء است در حالی که طواف هیچ گاه قضاء نمی شود. مرحوم خویی فرموده است «کل ما شککت» اطلاق دارد ولو اینکه احتمال دهد که از روی سهل انگاری وضوء یا طواف صحیح نبوده است، بنابراین دلیل اول مرحوم نائینی تمام نیست.

۱- تهذیب الأحکام (تحقیق خرسان)، ج ۲، ص۳۴۴.

یک نکته در پرانتز اینکه که اگر فرضا ادعای انصراف مرحوم نائینی نسبت به موارد خلل عمدی درست باشد، ادعای انصراف در موارد احتمال خلل جهلی هیچ وجهی نخواهد داشت؛ چون بسیاری از افراد احتمال خلل ناشی از جهل به حکم می دهند، لذا انصراف وجهی ندارد.

دلیل دوم مرحوم نائینی بر عدم جریان قاعده فراغ و تجاوز نسبت به خلل های ناشی از عمد این است که اگر فرضا موثقه ابن بکیر شامل احتمال خلل از روی عمد هم بشود، این اطلاق مقیّد دارد و مقید آن موثقه بکیر بن اعین است که در آن وارد شده است: «قُلْتُ لَهُ الرَّجُلُ یَشُکُّ بَعْدَ مَا یَتَوَضَّأُ قَالَ هُوَ حِینَ یَتَوَضَّأُ أَذْکَرُ مِنْهُ حِینَ یَشُکُّ.» (۱) که امام جریان قاعده فراغ را به اذکریت تعلیل کرده است یعنی وقتی شخص عمل را انجام می داد، بیشتر از زمان شک توجه داشته است؛ چون نوعا انسان حین عمل غافل نیست بلکه ملتفت است. به عبارت دیگر این روایت قاعده فراغ را به اصاله عدم غفلت حین عمل تعلیل کرده است که علت مخصص و موجب می شود که سایر ادله هم مقدم شود و این قید در آنها هم وجود داشته باشد کما اینکه درمثل «لاتاکل الرمان لانه حامض» همه خطابات مطلق و به صورت «لاتاکل الرمان» تقیید می خورد. مرحوم خویی در پاسخ از دلیل دوم مرحوم نائینی فرموده است: اگرچه از ظاهر این روایت علیّت فهمیده می شود، اما علیت منحصره نیست؛ یعنی ظاهر روایت این استکه در موارد علم به غفلت قاعده فراغ و تجاوز جاری نیست و احتمال التفات در جریان قاعده فراغ دخالت دارد، اما چنین ظهوری ندارد که تمام عامل این جهت است بلکه امام فرض متعارف که احتمال خلل ناشی از غفلت باشد را مطرح کرده است و چه بسا اگر سائل از احتمال خلل عمدی سوال می کرد، امام علیه السلام می فرمودند که اصل این است که انسان مؤمن در حین عمل خلل عمدی وارد نمی کند.

۱- تهذیب الأحکام (تحقیق خرسان)، ج ۱، ص۱۰۱.

در قبال پاسخ مرحوم خویی برخی از بزرگان همانند محقق عراقی قائل شده اند که این جمله حکمت است و حکم دایر مدار حکمت نیست لذا حتی با علم به غفلت حال العمل هم قاعده فراغ جاری است. آقای سیستانی هم در این جهت با محقق عراقی موافق شده است. اما آقای خویی فرموده اند: در این جهت که این جمله علت است ما موافق مرحوم نائینی هستیم و اینکه محقق عراقی فرمودند: جمله «هو حین یتوضأ» حکمت است را خلاف ظاهر می دانیم، اما علیت را منحصره نمی دانیم.

خلاصه اشکال دوم ما به مرحوم خویی این شد که ایشان قاعده فراغ را منحصر در اصاله الغفله دانستند، در حالی در نزد ایشان اوسع است.

قاعده فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب ۹۶/۰۶/۲۱

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قاعده فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در قاعده فراغ و تجاوز از جهاتی قابل بررسی است که بحث اصل یا اماره بودن این دو قاعده مورد بررسی قرار گرفت. جهت دیگر بحث، بررسی عمومیت این قاعده است که در مطالب آینده مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

قاعده فراغ و تجاوز:

۲- عمومیت قاعده فراغ و تجاوز

جهت دوم در بحث قاعده فراغ و تجاوز این است که آیا قاعده فراغ و تجاوز شامل جمیع مرکبات شرعیه اعم از عبادات و معاملات می شود یا اینکه این دو قاعده صرفا در موارد خاص همانند وضوء و نماز جاری خواهد شد.

مشهور در مورد قاعده فراغ این است که شامل جمیع مرکبات شرعیه می شود، به معنای اینکه شک در صحت هر عملی اعم از عبادت و معامله مجرای قاعده فراغ است. اگرچه برخی روایات در خصوص طهارت و صلاه وارد شده است. عمومیت قاعده فراغ به این جهت است که روایاتی وجود دارد که از تعابیر به کار رفته در آن روایات، عمومیت استفاده می شود.

ص: ۷

کلام مرحوم خویی: (عمومیت قاعده فراغ) (۱)

مرحوم خویی فرموده اند: عمده روایات که از آن عمومیت استفاده می شود، موثقه ابن بکیر است که در آن آمده است: «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو» (۲) . ادات عموم به کار رفته در این روایت اقتضاء می کند، قاعده فراغ به جمیع مرکبات شرعیه تعمیم داده شود و لذا در صورتی که شک در صحت یا فساد وجود داشته باشد، قاعده فراغ جاری خواهد شد.

دلیل دیگر عمومیت، عموم تعلیل وارد شده در روایت بکیر بن اعین است که در آن آمده است: «هو حین یتوضأ أذکرمنه حین یشک» (۳) و دلیل سوم صحیحه محمد بن مسلم است که در آن تعبیر «کان حین انصرف اقرب الی الحق منه» (۴) وجود دارد که متفاهم از عموم تعلیل به اذکریت و اقربیت به حق این است که وضوء و نماز خصوصیت ندارد بلکه در صورت انصراف چه عبادت باشد و چه معامله قاعده فراغ جاری خواهد شد؛ چون عرف «هو حین یتوضأ» را ظرف می داند و مهم همان اذکر بودن است و وضوء خصوصیت ندارد. لذا ایشان فرموده اند: اگر شخصی در طواف، غرری بودن بیع انجام شده خود ، یا وجود شرائط در تطهیر صورت گرفته شک کند، قاعده فراغ جاری خواهد شد.

البته مرحوم خویی فرموده است: لازم است اصل عنوان عمل محرز باشد. به عنوان مثال در مورد تطهیر باید اصل عنوان غسل محرز باشد. به همین جهت اگر احتمال داده شود که اصلا غسل محقق نشده باشد مثلا- آب بر روی چسب موجود بر روی دست ریخته شده باشد، عنوان غسل محرز نیست و قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر» به معنای «هو حین یغسل» است. نکته دیگر علاوه بر احراز عنوان این است که برای جریان قاعده فراغ باید شک در صحت و فساد وجود داشته باشد و الا در صورتی که شخص شک داشته باشد که یک بار اعضای وضوء را شسته است یا دوبار، شستن یک مرتبه مسلم است و شک در صحت و فساد وجود ندارد و مرتبه دوم مشکوک الوجود است اما محل آن هنوز باقی است در حالی که ظاهر تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر» این است که شک بعد از توضأ بوده است و باید شک بعد عمل باشد و الا اگر شک مقارن عمل صورت گیرد، أذکریت حین وضوء معنا نخواهد داشت و این تعبیر صادق نیست و لذا قاعده تجاوز جاری نخواهد شد. بنابراین لازم است شک در صحت و فساد عمل انجام شده وجود داشته باشد.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۹۲.

۲- تهذیب الأحکام، (تحقیق خرسان)، ج ۲، ص۳۴۴.

۳- تهذیب الأحکام، (تحقیق خرسان)، ج ۱، ص۱۰۱

۴- من لا یحضره الفقیه، الشیخ الصدوق، ج ۱، ص۳۵۲.

اشکالات أدله فراغ و تجاوز:

در مورد سه دلیل مطرح شده در قاعده فراغ و تجاوز اشکالاتی مطرح شده است که لازم است پاسخ داده شود:

۱- اشکالات موثقه ابن بکیر:

استدلال برای عمومیت قاعده فراغ به موثقه ابن بکیر که در آن تعبیر«کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کماهو» به کار رفته است، با دو اشکال مواجه است که لازم است این دو اشکال پاسخ داده شود:

۱. اشکال اول از مرحوم داماد نقل شده است که ایشان فرموده اند: ظاهر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کماهو» شک در وجود شیء است به معنای اینکه اصل تحقق شیء مشکوک باشد. به عنوان مثال اگر شخص بگوید: «انا أشک فی بیع داری من زید» ظاهر در این است که شک در اصل تحقق بیع وجود دارد نه اینکه اصل بیع محرز بوده و شک در صحت وجود داشته باشد؛ چون ظاهر شک در شیء شک در وجود آن است و لذا ظاهر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کماهو» شک در وجود خواهد بود. نکته دیگر اینکه از مرحوم داماد نقل شده است که فرموده اند: کسانی که این موثقه را حمل بر قاعده فراغ کرده اند، به قرینه تعبیر «مما قدمضی» بوده است که ظاهر آن مضی خود عمل است و مضی عمل در صورتی صادق است که عمل موجود باشد و با این لحاظ شک در عملی که گذشته است لامحاله شک در صحت خواهد بود نه شک در وجود. محقق داماد در پاسخ این کلام فرموده اند: استعمال مضی در مضی محل استعمال شایعی است؛ یعنی در صورتی که محل شرعی عمل گذشته باشد، تعبیر مضی به کار می رود مثل اینکه شخصی که نماز صبح خود را نخوانده است تا اینکه آفتاب طلوع می کند، به او گفته می شود که گذشت یعنی محل آن گذشت و لذا استعمال مضی در محل متعارف است که با لحاظ این نکته روشن خواهد شد که شککت فیه ظهور در شک صحت نخواهد داشت و در نتیجه این دلیل بر قاعده تجاوز خواهد بود نه قاعده فراغ. بنابراین طبق کلام محقق داماد مفاد این روایت قاعده تجاوز است که شرائط خاص خود را دارد؛ مثلا دخول در غیر در آن لازم است. اما در قاعده فراغ این شرط وجود ندارد.

پاسخ اشکال:

به نظر ما این اشکال عرفی نیست؛ چون تبادر عرف از تعبیر «کل ما شککت مما قد مضی» شک در اعمال گذشته است و لذا گویا امام علیه السلام فرموده اند: اگر اعمال گذشته شک کردی، به شک خود اعتناء نکن که این به معنای شک در صحت و فساد شیء و احوال آن از قبیل تمامیت و نقصان است. بنابراین ظاهر عرفی این تعبیر شک در صحت عمل بعد از احراز وجود آن است و به این جهت اشکال مرحوم داماد وارد نیست.

ممکن است گفته شود که اگر از این روایت قاعده تجاوز استفاده شود، قاعده تجاوز ما را از قاعده فراغ بی نیاز خواهد کرد که بی نیازی از فراغ توسط قاعده تجاوز بحث دیگری است که برخی اشکال کرده اند و اشکال هم قابل توجه است که شیء از شرائطی که وجود مستقل ندارند انصراف دارد؛ مثلا شرط نماز استقبال قبله است که اگر بعد نماز در استقبال قبله شک شود، برخی مناقشه کرده اند که استقبال قبله شیء باشد تا «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» صادق باشد.

۲. اشکال دوم در کتاب قاعده فراغ و تجاوز مطرح شده است. ایشان فرموده اند: ما معتقد هستیم که «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو» دلیل بر قاعده فراغ است اما عموم ندارد. یعنی به دو بیان صرفا در عبادات می توان به آن تمسک کرد: الف: بیان اول این است که متفاهم عرفی از «فامضه کماهو» این است که «لیس علیک اعاده» شبیه اینکه در روایت دیگر آمده است که «امض و لاتعد» و بحث اعاده صرفا در واجبات مطرح است و در معاملات حتی اگر به صورت فاسد هم انجام شود، عقد یا ایقاع نیاز به اعاده ندارد بلکه نهایتا محکوم به بطلان است و چه بسا شخص نسبت به بطلان بیع یا طلاق خود دارای رضایت بیشتری باشد و اصلا دنبال اعاده نباشد تا اینکه به او گفته شود که امضه و لاتعد. ب: بیان دوم ایشان به این صورت است که در اصول مطرح کرده ایم که حذف متعلق مخل به عموم است و در این روایت هم حذف متعلق صورت گرفته است. توضیح اینکه بحثی در اصول مطرح است که گاهی متعلق حکم حذف می شود مثل اینکه نهی به ظرف های طلا و نقره خورده باشد که روشن است نهی به ذات تعلق نمی گیرد، بنابراین فعلی حذف شده است، اما مشخص نیست که فعل در تقدیر و متعلق نهی چیست؟ آیا در مورد ظروف طلا و نقره مطلق استفاده حرام است یا اینکه صرفا اکل و شرب در آنها حرام است و لذا دلیل مجمل می شود که کسانی مثل مرحوم صدر که قائل به مخل بودن حذف متعلق به عموم هستند، می گویند دلیل بر حرمت استعمال ظروف طلا و نقره در غیر از اکل و شرب وجود نخواهد داشت. در کتاب قاعده فراغ و تجاوز از این مبنا استفاده کرده و بر موثقه ابن بکیر تطبیق داده اند؛ چون در این روایت مای موصول به کار رفته است که دلالت بر شیء مبهم می کند اما قطعا موضوع قاعده تجاوز شیء مبهم نیست به اینکه هر شیء موضوع قاعده فراغ و تجاوز باشد. از طرف دیگر با توجه به اینکه کل از ادات عموم است شیء حتی شامل امور بسیط هم می شود مثل اینکه شخص نمی داند جواب سلام داده است یا نه در حالی که این مورد موضوع قاعده فراغ نیست بنابراین شیء مطلق موضوع نیست بلکه مراد عمل است که باید مشخص شود که مراد از موصول عبادات است یا اینکه مطلق مرکبات مقصود بوده است و لذا این حذف متعلق مخل به عموم بوده است.

پاسخ اشکال:

به نظر ما این اشکال وارد نیست. اما پاسخ بیان اول که فرمودند: مفاد «فامضه کماهو»، «لیس علیک اعاده» است، به این صورت است که «فامضه» یعنی حکم کنـد که عمل واجـد شـرائط و اجزاء بوده است، لـذا در آن «لیس علیک اعاده» وجود نـدارد. اما اینکـه در روایـت دیگر آمـده اسـت که «لاتعـد» ربطی به این روایت نخواهـد داشت؛ بنـابراین معنـای روایت این است که بنـاء بگـذار عمل به همان صورتی است که بایـد محقق می شد که از این فهمیده می شود عمل واجد اجزاء و شـرایط بوده است. بر فرض هم روایت به معنای «لیس علیک اعاده» باشد، ارشاد به صحت خواهد بود که وضعا اعاده لازم نیست و اثر بر همان عمل مشکوک الصحه مترتب خواهد شد. بنابراین اصلا بحث اعاده مطرح نیست تا گفته شود که در معاملات اعاده مطرح نمی شود و چه بسا خود شخص متمایل به بطلان باشد.

اما بیان دوم ایشان که فرمودنـد: حذف متعلق مخل عموم است، اگرچه در نزد ما هم مورد پذیرش است، اما مخل بودن حذف متعلق درمواردی است که مـدلول تصوری ناقض شود؛ یعنی عرف احساس خلل در مـدلول تصوری کنـد؛ مثل روایت ناهی از ظروف طلاـ و نقره که عرف در فهم متعلق نهی دچـار تحیر می شود. مثـال دیگر اینکه روایت «رفع القلم عن الصـبی است که مـدلول تصـوری در مورد اینکه نسبت به صـبی از چه چیزی رفع قلم شـده است، نـاقص است و لـذا حـذف متعلق مفیـد عموم نخواهـد بـود بلکه به جهت نقص مـدلول تصوری مقـدمات حکمت هم جـاری نخواهـد شـد. در حـالی که در روایت «کـل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کماهو» مدلول تصوری ناقص نبوده و نیازمند تقدیر نیست بلکه با شنیدن این جمله فهمیده می شود که عملی وجود دارد که مفروغ عنه است و شـک در آن به معنـای شـک شک در تمامیت اجزاء و شـرائط است. بنابراین درخـود خطـاب قرینه وجود دارد و مراد از خود خطـاب اسـتفاده می شود نه اینکه متعلق محـذوف و کلاـم مجمـل شود؛ قرینه موجود در روایت تعبیر«مماقد مضـی» است که اصل وجود عمل معلوم است مثل اینکه گفته شود در هر چه گذشته است شک شود به شک اعتناء نمی شود که مـدلول تصوری این عبارت قطعا ناقص نیست؛ چون عرف می فهمد اصل عمل معلوم و کامل بودن آن مشـکوک است. مثـل اینکه اگر گفته شود اکرم العالم اینکه عالم به چه چیزی باشـد که اصول، فقه و ... که در اینجا کسـی اشکال نکرده است که حذف متعلق مخل به عموم است؛ چون اگرچه علم ذات اضافه است و باید متعلق داشته باشد، اما مـدلول تصوری عالم ناقص نیست و با شـنیدن عالم سوال از تقـدیر نمی شود که در «کل ما شـککت مما قـد مضـی» هم همین طور است که نیاز به تقدیر ندارد و اینکه گفته شود در خصوص عبادات تقیید زائد است. لذا به نظر ما استدلال تمام است.

بعـد از روشن شدن این مطلب لازم به ذکر است که برخی در مورد موضوع قاعده فراغ دچار اشـتباه شده و تصور کرده اند که موضوع قاعده فراغ شک در صـحت و فساد است در حالی که این تعبیر از باب ضیق خناق است؛ چون موضوع قاعده فراغ اعم از شک در صـحت و فساد و تمامیت و نقصان است و در هر دو صورت قاعـده فراغ جاری خواهـد شد. مثال شک در تمامیت ونقصان به این صورت است که شخص بعد نماز شک کند که یک سجده یا تشهد را فراموش کرده است یا اینکه عمل کامل بوده است که در صورت عدم انجام یک سـجده یا تشهد نماز باطل نیست بلکه ناقص است که باقضاء جبران می شود. مرحوم خویی در مورد این نوع شک فرموده انـد: به جهت اینکه شک در صـحت وجود نـدارد، قاعـده فراغ جاری نخواهـد شـد بلکه قاعـده تجـاوز جـاری می شود. در حـالی که روایت« کـل مـا شـککت فیه مما قـد مضـی فامضه کماهو» اختصاص به شک در صحت نـدارد بلکه مفـاد آن این است که اصـل عمـل مفروغ عنه باشـد و شـک در شؤون باشـد که گـاهی شک در صـحت و گـاهی شک در تمامیت است. خلاصه کلام ما این است که مـدلول تصوری این حـدیث نقصـی نـدارد؛ هرچند اگر در مدلول تصوری نقصی وجود داشت ما هم قبول داشتیم که مقدمات حکمت جاری نمی شد و به تعبیر امام قدس سره مقدمات حکمت فرع انعقـاد اطلاق تصوری است و نتیجه مقـدمات حکمت اطلاق تصـدیقی است که بعـد مقـدمات حکمت حکم می شود که تمـام مراد مولی همـان است که در خطـاب مطرح شـده است امـا مقـدمات حکمت جاری نمی شود مگر اینکه اطلاق تصوری حاصل شود که ما این را قبول داریم اما معتقـدایم که این کبری در مانحن فیه وجود نـدارد بخلاف روایت رفع القلم که عرف در مراد این روایت شک می کند یا در نهی از ظروف طلا و نقره مورد نهی را نمی فهمد.

ص: ۱۲

۲- اشکالات روایت بکیر بن اعین

در مورد روایت «هو حین یتوضأ» در کتاب فراغ و تجاوز و اقرب الی الحق اشکال کرده اند که روایت مطرح کرده است که در زمان وضوء اذکر است یعنی در خود تعلیل اذکریت در زمان وضوء مطرح شده است که اگر قصد الغاء خصوصیت وجود داشته باشد، الغاء خصوصیت نیازمند جزم به عدم خصوصیت است و ممکن است وضوء به عنوان عبادت خصوصیت داشته باشد و عبادت با معامله تفاوت داشته باشد و شارع در معامله قاعده فراغ جعل نکرده باشد. عموم تعلیل هم دچار مشکل است چون در خود تعلیل اذکریت حین وضوء ذکر شده است.

عمومیت قاعده فراغ/قاعده فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب ۹۶/۰۶/۲۲

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : عمومیت قاعده فراغ/قاعده فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته :

بحث در جهت دوم قاعده فراغ این است که آیا قاعده فراغ در همه مرکبات شرعیه اعم از عبادات و معاملات جاری می شود یا اینکه این قاعده مختص عبادات است کما علیه صاحب کتاب القاعده الفراغ و التجاوز.

قاعده فراغ و تجاوز:

۲- عمومیت و اختصاص قاعده فراغ

کلام مشهور و مرحوم خویی: (عمومیت قاعده)

مشهور قائل به جریان قاعده فراغ در اعم از عبادات و معاملات شده و فرموده اند: در صورت شک در صحت عمل بعد حصول فراغ از عمل، اعم از اینکه عبادت باشد یا معامله، با جریان قاعده فراغ و تجاوز حکم به صحت خواهد شد.

عمده دلیل مشهور بر عمومیت، موثقه ابن بکیر است که در آن آمده است: «کل ما شككت فيه مما قد مضى فامضه كما هو» (۱) . مرحوم خویی هم قائل به عمومیت قاعده شده و فرموده اند: عموم تعلیل «هو حین یتوضأ اذکر منه حین یشك»، «کان حین انصرف اقرب الی الحق» و «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو» اقتضاء می کند که قاعده فراغ عامه بوده و شامل همه مرکبات شرعیه بشود. (۲)

۱- تهذیب الأحكام (تحقیق خرسان)، ج ۲، ص: ۳۴۴.

۲- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۶۸.

کلام صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز: (اختصاص به مرکبات شرعیه)

در کتاب قاعـده فراغ و تجاوز نسـبت به عمومیت قاعده فراغ اشـکال کرده اند که تعبیر«هو حین یتوضأ اذکر منه حین یشک» به عنوان تعلیل قاعـده ذکر شـده است که در ضـمن این تعلیل تعبیر«حین یتوضأ» به کار رفته است. بنابراین تعلیل مقیـد است و در صورتی که در تعلیل قیـدی ذکر شود، تحفظ بر آن قید لازم خواهد بود. مثلا اگر گفته شود: «إن جاءك زید فاکرمه لانه عالم جاءك ماشـیا» نمی توان گفت: اکرام هر عالمی واجب است؛ چون قیـد «جاء ماشـیا» در تعلیل اخـذ شده است و عموم تعلیل با جمیع قیود لحـاظ می شود. در مورد این روایت هم «هو حین یتوضا» جزء قیود تعلیل است که لازم است لحاظ شود و لـذا طبق این تعلیل به سایر مرکبات تعدی نخواهد شد.

البته ممکن است بحث الغاء خصوصـیت مطرح شود که لازم است ملاحظه شود که عرف چه مقدار الغاء خصوصـیت می کند. نهایتا از وضوء به سایر عبادات الغاء خصوصیت شود؛ چون در ارتکاز عرفی بین وضوء و سایر عبادت در تعبد به صحت تفاوت نخواهد بود اما نسبت به سایر مرکبات جزم وجود ندارد.

مناقشه: (ظهور در مثالیت حین یتوضأ)

به نظر ما کلام کتاب قاعـده فراغ و تجاوز قابل مناقشه است؛ چون الغاء خصوصـیت گاهی به نکته تنقیح مناط و گاهی به نکته ظهور خطاب در مثال بودن است. تنقیـح مناط نیازمنـد جزم نسبت به ملاك حکم است و اینکه این ملاك در موارد دیگر هم وجود دارد، امـا ظهور در مثـالیت تابع ظهور عرفی است؛ مثلا در روایات وارد شـده است: «رجل شك بین الثلاث و الاربع» که خصوصـیت نداشـتن رجل تنقیح مناط نیست بلکه از باب این است که رجل ظهور در مثال بودن برای انسان دارد، لذا در مورد زنان هم همین حکم وجود خواهد داشت. البته در مورد الغاء خصوصیت به نکته ظهور در مثال بودن، مناسبت حکم و موضوع دخیل است که با این لحاظ در تعبیر «رجل شك بین الثلاث و الاربع»، رجل از باب مثال برای انسان مطرح شده است در حالی که در مورد پوشـیدن لبـاس احرام دو تعبیر وجود دارد که «اذا اراد الرجل ان یحرم، لبس ثوبی الاحرام» و«الرجل لایلبس الخف و الجـورب» که رجـل در این دو مورد ظهور در مثـالیت نـدارد و نمی توان گفت: زن هم بایـد دو ثوب احرام بپوشـد یـا اینکه پوشـیدن چکمه و جـوراب برای او منـع دارد؛ چـون مناسبت حکم و موضوع اقتضـاء می کنـد که مطلق زن و مرد این حکم را نداشـته باشـند، بلکه این حکم مربوط به خصوص مرد است. با این بیان روشن می شود اذکریت به مناسـبت حکم و موضوع با مطلق عمـل مناسـبت دارد نه خصوص عمـل عبـادی و «هو حین یتوضّـا» ظهور در مثـالیت برای عمل در معرض صـحت و فساد خواهـد داشت؛ لـذا اگر به عرف گفته شود که این مثال برای عبادت است نمی پذیرد؛ چون عرف به مناسبت حکم و موضوع از «هو حین یتوضأ» معنای «هو حین اتیانه بالمرکب» استظهار می کند.

ص: ۱۴

در مورد صحیحه محمد بن مسلم همین بیان وجود دارد که عرف تعبیر «کان حین انصرف اقرب الی الحق منه » را مناسب مطلق عمل می داند نه خصوص عمل عبادی. البته نکته این است که دلالت صحیحه محمد بن مسلم بر قاعده فراغ واضح نیست؛ چون دراین صحیحه که مربوط به شخصی است که شک می کند که سه رکعت نماز خوانده است یا چهار رکعت، بیان شده است که «وَ كَانَ يَقِينُهُ حِينَ انْصَرَفَ أَنَّهُ كَانَ قَدْ أَتَمَّ» یعنی امام فرموده اند: در حین انصراف، اقرب به حق است و نماز را اعاده نمی کند. اما روشن نیست این صحیحه قاعده فراغ را مطرح کرده باشد بلکه ممکن است مفاد روایت قاعده یقین باشد؛ چون فرض کرده است که «وکان یقینه حین انصرف انه اتم الصلاه» که در قاعده فراغ لازم نیست که یقین سابق به صحت عمل وجود داشته باشد. البته ممکن است گفته شود که این روایت در مورد قاعده یقین ظهور ندارد که در پاسخ گفته می شود: در این صحیحه روشن نیست که حکم به صحت نماز و عدم اعتناء به شک به ملاک یقین در هنگام فراغ بوده است یا اینکه عدم اعتناء به شک به ملاک این است که وقتی شخص بعد از فراغ در عمل خود شک کند، طبق قاعده فراغ به شک خود اعتناء نمی کند. بنابراین روشن نیست که نکته صحیحه محمد بن مسلم چیست لذا در قاعده فراغ هم ظهور ندارد. از طرف دیگر اگر صحیحه محمد بن سلم قاعده یقین را بیان کرده باشد، معلوم نیست که در اعم از نماز و غیر نماز جاری باشد. اگر هم بحث علم اجمالی به جعل یکی از دو قاعده فراغ و قاعده یقین مطرح شود، پاسخ این است که این علم اجمالی به واسطه ادله دیگری که دلالت بر قاعده فراغ دارند، منحل خواهد شد و قاعده یقین مشکوک خواهد شد که دلیلی بر اعتبار آن وجود نخواهد داشت.

ص: ۱۵

مختار: (عمومیت قاعده فراغ)

بنابراین قاعده فراغ قاعده ی عامی است که شامل جمیع مرکبات شرعیه می شود.

تاکنون بحث در قاعده فراغ بود. اما در مورد قاعده تجاوز اقوالی مطرح شده است.

اقوال در قاعده تجاوز:

اقوال مطرح شده در قاعده تجاوز عبارتند از:

۱- انکار کلی قاعده تجاوز:

قائلین به قول اول قاعده تجاوز را به صورت کلی منکر شده و مدعی عدم وجود قاعده ای به نام تجاوز هستند. در نزد این قول صرفا قاعده فراغ جاری خواهد شد. از جمله قائلین این قول صاحب منتقی الاصول (۱) و صاحب مبانی منهاج الصالحین هستند.

ایشان فرموده اند: عمده دلیل قاعده تجاوز دو روایت صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر است. در صحیحه زراره وارد شده است: قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع رَجُلٌ شَکَّ فِی الْأَذَانِ وَ قَدْ دَخَلَ فِی الْإِقَامَهِ قَالَ یَمْضِی قُلْتُ رَجُلٌ شَکَّ فِی الْأَذَانِ وَ الْإِقَامَهِ وَ قَدْ کَبَّرَ قَالَ یَمْضِی قُلْتُ رَجُلٌ شَکَّ فِی التَّکْبِیرِ وَ قَدْ قَرَأَ قَالَ یَمْضِی قُلْتُ شَکَّ فِی الْقِرَاءَهِ وَ قَدْ رَکَعَ قَالَ یَمْضِی قُلْتُ شَکَّ فِی الرُّکُوعِ وَ قَدْ سَجَدَ قَالَ یَمْضِی عَلَی صَلَاتِهِ ثُمَّ قَالَ یَا زُرَارَهُ إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَیْ ءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِی غَیْرِهِ فَشَکُّکَ لَیْسَ بِشَیْ ءٍ. (۲)

در منتقی الاصول و مبانی منهاج الصالحین فرموده اند: ذیل این روایت که در آن مطرح شده است: «اذا خرجت من شیء ودخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» ظهور در خروج از خود فعل دارد نه خروج از محل آن که این نکته در قاعده فراغ وجود دارد؛ چون شخص مثلا نماز خود را خوانده و بعد خروج از نماز در صحت آن شک می کند در حالی که در قاعده تجاوز خروج از خود فعل محقق نشده است بلکه صرفا محل آن گذشته است مثلا محل رکوع خارج شده و وارد سجده شده است، در این شرائط شک در رکوع خود می کند، لذا خروج از رکوع محرز نیست و اصل آن مشکوک است در حالی که در ذیل صحیحه مطرح شده است که زمانی که شخص از شیء خارج شده باشد نه اینکه از محل آن خارج شود. بنابراین ذیل روایت قاعده فراغ را مطرح کرده است و دلیل بر قاعده تجاوز نیست.

۱- منتقی الاصول، محمدحسین روحانی، ج۷، ص۱۴۲.

۲- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج۸، ص۲۳۷، أبواب، باب۲۳، ح۱، ط آل البیت.

ممکن است در پاسخ اشکال مطرح شده، گفته شود، سوال هایی که از سوی زراره مطرح شده است، مربوط به شک در اذان، رکوع، سجود و... است که ظاهر آن شک در اصل وجود این موارد است و در مورد قاعده فراغ شک در اصل وجود مشکوک وجود ندارد بلکه شک نسبت به صحت آن است. بنابراین ظهور سوال های زراره این است که شک در اصل وجود مشکوک نبوده است و این با قاعده فراغ سازگار نیست.

در منتقی الاصول و مبانی منهاج الصالحین فرموده اند: پاسخ امام نسبت به سوال سائل دارای ظهور اقوی است؛ چون ذیل روایت قاعده ی عامه ای نقل می کند و در واقع جمع بندی سوال و جواب های مطرح شده در صدر روایت است لذا جواب اقوی است و همین نکته قرینه می شود که یا زراره مورد را به صورت ناقص برای ما نقل کرده است اما در هنگام سوال به درستی توضیح داده است یعنی گفته است: کبّرت و شککت فی صحته، رکعت و شککت فی صحته و یا امام علیه السلام سوال او را بر شک در صحت حمل کرده اند؛ چون پاسخ امام ناظر به سوال است و با توجه به اقوی بودن جواب به ظهور جواب اخذ خواهد شدکه مفاد آن فراغ است. اگر هم گفته شود که ظهور جواب اقوی از سوال نیست، گفته می شود که با فرض پذیرش این ادعاء بین ظهور سوال که شک در وجود و مفاد تجاوز است و ظهور جواب که در شک صحت موجود و مفاد فراغ است، تکافؤ رخ خواهد داد و با وجود دو ظهور متکافئ روایت مجمل خواهد شد و برای تجاوز دیگر قابل تمسک نخواهد بود؛ چون ممکن است مفاد آن قاعده فراغ باشد.

ص: ۱۷

دلیل دوم قاعـده تجاوز روایت اسـماعیل بن جابر است که در آن آمـده است: «إِنْ شَکَّ فِی الرُّکُوعِ بَعْدَ مَا سَجَدَ فَلْیَمْضِ وَ إِنْ شَکَّ فِی السُّجُودِ بَعْدَ مَا قَامَ فَلْیَمْضِ کُلُّ شَیْ ءٍ شَکَّ فِیهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَ دَخَلَ فِی غَیْرِهِ فَلْیَمْضِ عَلَیْهِ.» (۱) در مورد این روایت هم همان بیان تکرار شده است که ظاهر جاوزه، تجاوز از خود شیء است نه محل آن که تجاوز از خود شیء مفاد قاعده فراغ است بخلاف تجاوز که از خود شیء عبور نکرده است بلکه از محل آن عبور کرده است. این ذیل قرینه می شود که شک در رکوع، سجده و موارد دیگر که صدر مطرح شده است، شک در صحت این موارد باشد و اگر این قرینیت پذیرفته نشود، بین صدر و ذیل تعارض رخ داده و موجب اجمال روایت خواهد شد.

در منتقی الاصول فرموده انـد: با توجه به اینکه قاعـده تجاوز مورد پـذیرش واقع نشد، قاعده تجاوز در نماز جاری نخواهد شد؛ لـذا اگر شـخص در نماز بعـد از دخول در جزء لاحق، در شک سابق شک کند، اگر جزء قابل تدارک باشد، تدارک آن لازم خواهـد بود؛ مثلا اگر در حال قیام در تشـهد شک کنـد، باید برگردد و تشـهد را بجا آورد؛ چون تشـهد قابل تدارک است اما اگر شک بعـد از دخول در رکن بعـد باشـد، مثل اینکه بعـد از دخول در رکوع در قرائت شک کند، از حدیث لاتعاد اسـتفاده خواهـد شـد که طبق مفاد آن ترک نسـیانی قرائت موجب بطلان نماز نیست. البته ایشان در ادامه فرموده انـد: این کلام خلاف اجماع است اما با توجه به اینکه ما قائل به حجیت اجماع نیستیم، مشکلی رخ نمی دهد و نظر ما بر همین مطلب است.

۱- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج۶، ص۳۶۹، أبواب، باب۱۵، ح۴، ط آل البیت.

در مبانی منهاج الصالحین گفته اند: ما قاعده تجاوز را بر اساس صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر قبول نکردیم اما دو روایت در شک در اصل اتیان رکوع وجود دارد که صحیحه عبد الرحمن ابن ابی عبدالله و معتبره حماد بن عثمان که در آنها آمده است: «رجل شک أنه رکع ام لا بعد ما سجد، قال بلی قدرکعت» این روایت مسلم قاعده تجاوز در خصوص شک در رکوع بعد از دخول در سجده است. حال اگر الغاء خصوصیت شود به غیر مورد شک در رکوع امر دیگر است و عرفا اگر بعد دخول در رکوع بعدی در سجده شک کند، همان است و این مقدار تعدی ممکن است اما این قاعده تجاوز نخواهد بود بلکه صرفا در یک یا دو مورد نص خاص به دست آمده است و لذا قول اول انکار قاعده تجاوز به صورت مطلق است.

مناقشه در قول اول:

به نظر ما قول اول نادرست است: چون عکس ادعای مطرح شده عرف ظهور سوال و جواب های مکرر مطرح شده در صحیحه زراره را که ظهور در قاعده تجاوز دارند، قرینه بر این قرار می دهد که تعبیر امام در ذیل به «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره» خروج به معنای خروج از محل اراده شده است؛ چون در سوال و جواب های مکرر شک در اصل وجود مطرح شده است که مجرای قاعده تجاوز است و همین قرینه بر ذیل خواهد بود و ذیل را هم به جهت اینکه جمع بندی همان موارد مطرح شده است، به معنای خروج از محل و قاعده تجاوز قرار خواهد داد.

ص: ۱۹

نکته ای که به وضوح مطلب اضافه می کند این است که شک در رکوع به صورت متعارف در وجود رکوع است نه صحت آن. البته اگر این نکته مورد پذیرش قرار گیرد، همین سوال های مکرر از اذان و اقامه و سایر موارد و پاسخ امام بدون تذکر به اینکه یمضی مربوط به موارد شک در صحت است نه شک در وجود، همه اینها قرینه است که صحیحه زراره قاعده تجاوز را مطرح می کند و به کار رفتن خروج از شیء به لحاظ محل آن هم به قرینه سوال و جواب کاملا عرفی است.

۲- اختصاص قاعده تجاوز به نماز:

قول دوم در مورد قاعده تجاوز، قول مرحوم آخوند در حاشیه رسائل (۱) ، محقق نائینی (۲) و بعض معاصرین در قاعده فراغ و تجاوز است که قاعده تجاوز مختص باب صلاه است. یعنی اگر در قاعده فراغ الغاء خصوصیت صورت می گیرد و به بقیه عبادات مثل اعمال حج می شود مشکل ندارد اما مورد صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر اطلاق ندارد که همه مرکبات را شامل شود بلکه مورد این دو روایت شک در اجزاء صلات است و قدر متیقن در مقام تخاطب وجود دارد؛ چون سوال های مکرر از اجزاء نماز شده است یا در موثقه اسماعیل بن جابر ابتداءا شک در اجزاء نماز فرض شده است و در پایان بحث خروج از شیء و دخول در غیر مطرح شده است که دیگر عرف اطلاق نمی فهمد بلکه چه بسا مراد خروج از اجزاء صلاه باشد و لذا گفته اند که مختص نماز است. هر چند صاحب کتاب فراغ و تجاوز از باب الغاء خصوصیت سایر عبادات را هم ملحق دانسته اند.

۱- درالفوائد فی الحاشیه علی الفرائد، آخوند خراسانی، ج۱، ص۳۹۵.

۲- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۲۶.

عمومیت قاعده فراغ/قواعد فقهی /استصحاب ۹۶/۰۶/۲۵

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: عمومیت قاعده فراغ/قواعد فقهی /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در عمومیت قاعده فراغ بود که قاعده فراغ صرفا در عبادات جاری خواهد شد یا اینکه جریان قاعده فراغ در جمیع مرکبات شرعیه اعم از عبادت و معامله جاری خواهد شد.

قاعده فراغ و تجاوز:

عمومیت قاعده تجاوز:

در بحث قاعده تجاوز بیان شد، به نظر ما همان طور که مشهور قائل هستند، قاعده فراغ در همه موارد شک در صحت عمل، اعم از عبادت و معامله جاری خواهد شد. بنابراین در موارد شک در غرری بودن بیع، واجد شرائط بودن ازدواج و مواردی از این قبیل قاعده فراغ جاری خواهد شد. عمومیت قاعده فراغ به جهت عموم موثقه ابن بکیر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کماهو» است.

مناقشه در عموم تعلیل «هو حین یتوضأ أذکر»:

در مورد تمسک به عموم تعلیل به اذکریت که درتعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» به کار رفته است، برخی به این صورت اشکال کرده اند که تعلیل مشتمل بر قید «هو حین یتوضّأ» است و به جهت وجود این قید در تعلیل تمسک به عموم تعلیل برای قاعده فراغ در مورد هر عملی، صحیح نخواهد بود.

پاسخ از مناقشه:

در پاسخ از مناقشه ذکر شده، بیان شد که عرف از قید «حین یتوضأ» به هر عملی که شک در صحت و فساد آن وجود داشته باشد، الغاء خصوصیت می کند و چه بسا بتوان ادعای بالاتری مطرح کرد که اگر مورد در تعلیل تکرار شود، عرف خصوصیتی برای تکرار مورد نمی بیند؛ مثلا اگر کلام به این صورت باشد که «اکرم زیدا لان زیدا عالم» در این مثال اگرچه زید در تعلیل هم تکرار شده است، اما از نظر عرف تکرار به جهت ذکر موضوع تعلیل است به معنای اینکه تعلیل همان عالم بودن زید است و زید صرفا موضوع تعلیل است. مطلب بیان شده ربطی به الغاء خصوصیت عرفی ندارد بلکه از مناسبت حکم و موضوع کمک گرفته خواهد شد و روشن می شود که ذکر زید در تعلیل دخالتی ندارد. در مورد روایت محل بحث در مورد قاعده فراغ هم همین بیان قابل ذکر است که مورد سوال وضوء بوده است که «الرجل یشک بعد ما یتوضأ» که تکرار وضوء در تعلیل صرفا از باب بیان مورد است نه اینکه در تعلیل اخذ شده باشد. ما همین مطلب را در بحث استصحاب در صحیحه اولی زراره هم ذکر

کرده ایم.

ص: ۲۱

ممکن است اشکالی مطرح شود که در هیچ یک از روایات قاعده فراغ در بحث معاملات تطبیق نشده است و از آن سوالی مطرح نیست که در پاسخ این اشکال می گوئیم: اینکه از صحت معاملات سوالی مطرح نشده است و یا اینکه امام معصوم علیه السلام قاعده فراغ را بیان نکرده اند، دلیل نخواهد بود که قاعده فراغ عمومیت ندارد؛ چون چه بسا برای سائل اتفاق نیفتاده باشد اما دلیل قاعده فراغ عام است.

قاعده تجاوز:

اقوال در قاعده تجاوز:

در مورد قاعده تجاوز چهار قول مطرح است:

قول اول: انکار مطلق

در منتقی الاصول (۱) و مبانی منهاج الصالحین، قاعده تجاوز را به صورت کلی انکار کرده و قائل شده اند که غیر از قاعده فراغ قاعده ی دیگری به نام قاعده تجاوز وجود ندارد.

این قول در جلسات گذشته مطرح و مناقشه ما در آن بیان شد.

قول دوم: اختصاص به صلاه

دومین قول در مورد قاعده تجاوز، اختصاص آن به صلات است. طبق این قول قاعده تجاوز در غیر صلات همانند حج جاری نیست و لذا اگر شخصی در حال نماز طواف، شک در انجام طواف و یا در حال سعی شک در انجام طواف یا نماز طواف داشته باشد، یا در هنگام دفن میت در تغسیل یا تکفین یا حنوط کردن او شک کند، قاعده تجاوز جاری نخواهد شد.

برخی از بزرگان همانند مرحوم آخوند در حاشیه رسائل (۲) و مرحوم نائینی (۳) قائل به این قول شده و فرموده اند: وجه اختصاص قاعده تجاوز این است که دلیل قاعده تجاوز صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر است که هیچ کدام نسبت به غیر صلات عمومیت ندارند. عدم عمومیت صحیحه زراره به این جهت است که اثبات اطلاق نیازمند جریان مقدمات حکمت هستیم که یکی از شروط اثبات اطلاق این است که قدر متیقن در مقام تخاطب وجود نداشته باشد. اما در صورتی که قدر متیقن در مقام تخاطب وجود داشته باشد، اطلاق نخواهد بود. در مورد صحیحه زراره هم سوالات متعددی که مطرح شده است همگی در مورد نماز است و همین سوالات مکرر موجب اثبات قدر متیقن در مقام تخاطب خواهد بود و لذا در غیر از صلات این روایت دلیلیت نخواهد داشت. اما در مورد صحیحه اسماعیل جابر اگرچه تعبیر به صورت «کُلُّ شَیْ ءٍ شَکَّ فِیهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَ دَخَلَ فِی غَیْرِهِ فَلْیَمْضِ عَلَیْهِ.» (۴) است و در آن از ادات عموم استفاده شده است اما نکته این است که طبق نظر

صاحب کفایه و مرحوم نائینی مدخول «کل» نیازمند جریان مقدمات حکمت است؛ یعنی در مثال «اکرم کل عالم»، «کل» وضع شده است برای استیعاب «ما ارید من مدخوله جدا» و لذا ابتداءا لازم است مراد از مدخول «کل» روشن شود که اگرمراد عالم عادل باشد، با وجود «کل» حکم خواهد شد که اکرام همه علمای عادل لازم است و اگر هم اثبات شود که همه علماء مقصود هستند، اکرام جمیع واجب خواهد بود. بنابراین ابتداءا باید در مدخول «کل» مقدمات حکمت جاری شود تا اینکه روشن شود که مراد جدی عالم مطلق و طبیعی عالم است نه عالم عادل و بعد آن به عموم «اکرم کل عالم» تمسک خواهد شد. در مورد موثقه اسماعیل بن جابر هم دقیقا همین نحو خواهد بود که اگرچه «کل» از ادات عموم است اما باید مراد جدی از شیء روشن شود که مراد اجزاء صلاه است یا اینکه مطلق مرکبات مقصود است که در این جهت به مقدمات حکمت نیاز خواهد بود. جریان مقدمات حکمت هم منوط به عدم وجود قدر متیقن در مقام تخاطب است، در حالی که در موثقه اسماعیل بن جابر هم قدر متیقن در مقام تخاطب وجود دارد؛ چون در صدر روایت مطرح شده است: «إِنْ شَکَّ فِی الرُّکُوعِ بَعْدَ مَا سَجَدَ فَلْیَمْضِ وَ إِنْ شَکَّ فِی السُّجُودِ بَعْدَ مَا قَامَ فَلْیَمْض» با لحاظ این تعبیر قدر متیقن در مقام تخاطب صلات خواهد بود و این روایت شامل غیر صلاه نمی شود.

۱- منتقی الاصول، محمدحسین روحانی، ج۷، ص۱۴۲.

۲- درالفوائد فی الحاشیه علی الفرائد، آخوند خراسانی، ج۱، ص۳۹۵.

۳- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۲۶.

۴- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج۶، ص۳۱۸، أبواب، باب۱۳، ح۵، ط آل البیت.

مناقشه قول دوم: (عدم مانعیت قدر متیقن در مقام تخاطب)

بیان مطرح شده در قول دوم ناتمام است و دو اشکال بر آن وارد است:

۱. قـدر متیقن در مقام تخاطب مانع تمسک به اطلاق نیست. در بحث مطلق و مقید مطرح کرده ایم مانع تمسک به اطلاق یکی از دو امر قرینه بر تقییـد یـا مایصلح للقرینیه بر تقییـد است. قرینه بر تقییـد واضـح است. مثلاـ اینکه بعـد از کلاـم مولی به اکرم العالم، تعبیر اکرم العالم العادل وارد شده باشد که خطاب دوم قرینه بر تقیید خطاب اول است. اما مایصلح للقرینیه آن است که موجب اجمال کلام می شود؛ مثلا اگر خطاب مولی به این صورت باشد که «اکرم العالم و تصدق علی الفقیر و اطعم الهاشـمی الاـ الفسـاق» که در این کلاـم در مورد قیـد «الاـ الفساق» قـدر متیقن این است که جمله اخیر را تخصـیص می زنـد اما مایصـلح للقرینیه است که به جمله هـای قبل هم برگردد و لـذا عرف در مورد این خطاب متحیر خواهـد شـد که آیا در مورد جمله های قبل هم قیـد وجود دارد؟ و لـذا خطاب مجمل خواهـد شـد. اما قدر متیقن در مقام تخاطب که در محل بحث سوال سائل است، صلاـحیت قرینیت نـدارد. بنـابراین اگر از امـام سوال شود که «هـل اکرم العالـم الفاسق» و امام در جواب بفرماینـد: «اکرام العالم واجب» در این صورت به صـرف اینکه سوال از عالم فاسق یا عالم نحوی یا شاعر بوده و قدر متیقن در مقام تخاطب است، مانع از اطلاق نخواهـد بود؛ چون عقلاء احتجاج خواهند کرد که اگرچه سوال از عالم نحوی یا شاعر و ... است اما امام علیه السـلام در جواب فرموده انـد: «اکرام العالم واجب» و به اطلاق جواب اخـذ خواهنـد کرد و لذا قدر متیقن در مقام تخاطب برای از بین بردن اطلاق جواب کافی نیست.

ممکن است در مناقشه بر کلام ما گفته شود، اگر فرضا پذیرفته شود که صرف سوال مایصلح للقرینیه نیست و لذا مانع اطلاق نمی شود، اما در خصوص صحیحه زراره این نکته وجود دارد که سوال و جواب تکار شده است و تکرار سوال و جواب صلاحیت قرینیت خواهد داشت؛ چون تکرار موجب تقویت سوال خواهد شد. در پاسخ این اشکال می گوئیم: اینکه سوال ولو اینکه تکرار شده باشد، قرینیت بر خلاف اطلاق باشد، خلاف وجدان عرفی است و در نزد عرف به اطلاق جواب اخذ خواهد شد؛ چون امام بعد سوال و جواب های مکرر قانون کلی ارائه داده اند.

پاسخ مرحوم خویی از قرینیت سوال: (استشهاد به موثقه ابن بکیر) (۱)

مرحوم خویی در مصباح الاصول در ردّ مقید بودن سوال نسبت به جواب امام فرموده اند: اینکه سوال سائل موجب عدم اطلاق در جواب امام نخواهد بود، مطلب متینی است که شاهد این مطلب این است که در مورد موثقه ابن بکیر با اینکه سوال از لباسی بوده است که از جلد ثعلب، فنک و سنجاب ساخته شده است، اما فقهاء به اطلاق جواب تمسک کرده اند و لذا نفرموده اند که به جهت اینکه سوال در مورد ثعلب، فنک و سنجاب است، جواب امام علیه السلام هم اختصاص به این موارد دارد بلکه به عموم جواب حتی در غیر مورد سوال هم تمسک کرده اند.

مناقشه در کلام مرحوم خویی: (عدم ذکر پاسخ توسط امام)

به نظر ما استشهاد مرحوم خویی صحیح نیست؛ چون در این روایت امام علیه السلام خودشان پاسخ نداده اند بلکه کتابی را نشان داده اند که در آن کتاب نوشته شده است که «أَنَّ الصَّلَاةَ فِي وَبَرِ كُلِّ شَيْ ءٍ حَرَامٍ أَكْلُهُ فَالصَّلَاةُ فِي وَبَرِهِ وَ شَعْرِهِ وَ جِلْدِهِ وَ بَوْلِهِ وَ رَوْثِهِ وَ أَلْبَانِهِ وَ كُلِّ شَيْ ءٍ مِنْهُ فَاسِدَةٌ لَا تُقْبَلُ تِلْكَ الصَّلَاةُ». بنابراین امام علیه السلام حدیث پیامبرصلی الله علیه و آله را مطرح کرده اند که مسبوق به سوال نبوده است.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۶.

البته اصل مدعی مرحوم خویی مبنی بر عدم قرینیت سوال کلام صحیحی است.

۲. دومین مناقشه قول دوم این است که اگر فرضا گفته شود که قدر متیقن در مقام تخاطب مانع از اطلاق خواهد شد، این کلام صرفا در مورد صحیحه زراره صحیح است اما در مورد موثقه اسماعیل بن جابر عموم وضعی به کار رفته است و در بحث عام و خاص مطرح شده است که برای استفاده عموم از ادات عموم نیازی به مقدمات حکمت وجود ندارد و در مثال «اکرم کل عالم» خود کل دلالت بر استیعاب افراد می کند. به عبارت دیگر کل برای استیعاب مراد استعمالی مدخول است نه مراد جدی. شاهد این مطلب این است که وقتی مولی تعبیر «اکرم کل عالم» را به کار می برد، گفته می شود، مولی بیان کرده است که اکرام هر صنفی از علماء واجب است در حالی که مقدمات حکمت سکوتی است و در کلام اکرم العالم مولی سکوت کرده است و قدر زاید را بیان نکرده است. بنابراین با توجه به اینکه در عام مراد استیعاب مراد استعمالی مولی بیان داشته است و استیعاب کاملا روشن است.

ممکن است گفته شود که قدر متیقن در مقام تخاطب قرینه متصله است و مراد استعمالی را تقیید خواهد زد که در جواب می گوئیم: مرحوم صاحب کفایه فرموده اند، برای مدخول کل نیازمند جریان مقدمات حکمت هستیم، که در جواب ایشان می گوئیم مدخول کل نیازی به مقدمات حکمت ندارد و این بیان ایشان تمام نیست. [و این اشکال غیر از کلام صاحب کفایه است.]

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز در اختصاص قاعده تجاوز به صلات:

در کتاب قاعـده فراغ و تجاوز فرموده اند: ما به بیان دیگری اختصاص قاعده تجاوز به صـلات را اثبات می کنیم. بیان ما به این صـورت اسـت کـه اگر در مـورد نمـاز الغـاء خصوصـیت صـورت گیرد، مشـکلی نیسـت و مطلب روشن است و به جهت الغـاء خصوصـیت قاعـده تجاوز در غیر صـلاه جاری شده است. اما نکته این است که نهایتا از نماز به سایر عبادات الغاء خصوصـیت صورت گیرد، امـا از عبـادات به معاملات الغاء خصوصـیت صورت نمی گیرد؛ چون تعبیر روایت این است که «إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَیْ ءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِی غَیْرِهِ فَشَکُّکَ لَیْسَ بِشَیْ ءٍ.» در این کلام قطعـا مراد از شـیء، مطلق نیست که «اذا خرجت من ای شـیء و دخلت فی ایّ شـیء آخر» بلکه شـیء متعلق می خواهـد که متعلق آن اجزاء صـلاه یـا اجزاء مرکب است که نکته همین حـذف متعلق در عین نیازمنـدی به آن است که این حـذف متعلق مخـل به عموم خواهـد بود و از جهت حـذف متعلق است که روایت عمومیت ندارد و ربطی به قدر متیقن در مقام تخاطب ندارد.

مناقشه در کلام کتاب قاعده تجاوز و فراغ:

به نظر مـا این بیـان از اختصـاص قاعـده تجـاوز هم تمـام نیست؛ چون حـذف متعلق در صورتی مخل به عموم است که نقصان مـدلول تصوری ایجـاد شود مثل نهی از آنیه ذهب که نهی به فعل تعلق گرفته است و با توجه به اینکه نهی بایـد به فعل مکلف تعلق بگیرد نه ذات، فعلی که مورد نهی روایت است مشـخص نیست و لـذا روایت مجمـل می شود امـا در روایت روایت محل بحث که در آن تعـبیر«إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَیْ ءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِی غَیْرِهِ» وارد شـده است، روشن است که مربـوط به افعـالی از مکلف است که در بین آن افعـال ترتیب وجـود دارد و شـخص از محـل فعـل او خـارج شـده و وارد فعـل دوم می شود. بنـابراین خود خطاب مراد را می رساند یعنی مدلول تصوری ناقص نیست تا نیازی به تقدیر وجود نداشته باشد.

ص: ۲۶

اشکال دیگر بر کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز این است که از صلاه به سایر عبادات مثل حج هم نمی توان تعدی کرد؛ به جهت اینکه اگر دلیل اجماع باشد، اجماع مدرکی است و ارزشی ندارد و اگر دلیل صحیحه زراره یا موثقه اسماعیل بن جابر باشد، طبق فرض این روایات مجمل است و روشن نیست که متعلق چیست و وقتی مجمل شد باید به قدر متیقن اخذ شود که صلات است و در غیر آن جاری نخواهد شد.

البته ایشان نکته دیگری هم مطرح کرده اند که در صحیحه زراره وارد شده است که «فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْ ءٍ.» که این تعبیر قرینه بر این است که روایت نظر به باب تکالیف دارد و گویا در روایت مطرح شده است: «لیس علیک اعاده» چون شک تو چیزی نیست به معنای این است که شک منشا لزوم اعاده نمی شود و با این نکته روشن است که در باب معاملات اصلا اعاده لازم نیست بلکه باب تکالیف است که در صورت بطلان نیاز به اعاده خواهد داشت و لذا تجاوز در بحث معاملات مطرح نخواهد شد.

به نظر ما این نکته ایشان هم نادرست است؛ چون اولاً: تعبیر« فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْ ءٍ» به معنای «لیس علیک اعاده» نیست. ثانیاً: بر فرضی که این تعبیر به معنای عدم لزوم اعاده باشد، معنای آن این است که «لیس علیک اعاده وضعا».

قول سوم: عمومیت نسبت به همه مرکبات

سومین قول در قاعده تجاوز که مطابق قول مشهور و از جمله جناب شیخ انصاری است [(۱)] ، عمومیت این قاعده بر همه مرکبات است. دلیل این کلام اطلاق صحیحه زراره و عموم موثقه اسماعیل بن جابر است. بنابراین اگر شخصی در حال سعی شک در طواف کند، خروج از شیء و دخول درغیر صدق می کند و لذا به جهت قاعده تجاوز شک او اعتبار ندارد و یا اگر در مورد معاملات که دارای چند جزء است و بین آنها ترتیب وجود دارد، بعد انجام یک جزء و دخول در جزء دیگر شک کند، شک او اعتبار نخواهد داشت.

ص: ۲۷

۱- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۲۸.

قول چهارم: عدم اختصاص قاعده تجاوز به جزء و جریان حتی در کل:

اوسع الاقوال در مورد قاعده تجاوز، قول مرحوم خویی است (۱) که قاعده تجاوز حتی اختصاص به شک در جزء هم ندارد بلکه در موارد شک در کل هم در صورتی که محل آن گذشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد. ایشان در فقه مثال زده اند که اگر شخصی قصد اقامه عشره ایام کرده باشد و در شب از قصد اقامه خود عدول کند، اگر نماز یک نماز ظهر وعصر خود را خوانده باشد، بعد از عدول هم نماز او کامل است اما اگر عمدا یا از روی فراموشی نخوانده باشد، نماز او در ادامه اقامت شکسته است. حال اگر این شخص بعد از گذشت وقت شک در خواندن نماز ظهر و عصر داشته باشد، قاعده تجاوز حکم خواهد کرد که نماز ظهر وعصر به همان نحوی که بر عهده شخص بوده است انجام شده است یعنی شک در نماز چهاررکعتی که در مورد آن خروج اتفاق افتاده است، اعتباری ندارد؛ چون محل شرعی آن قبل از غروب آفتاب بوده است که گذشته است و یا اگر شک کند که روز قبل روزه انجام داده است یا انجام نداده است، به جهت اینکه محل صوم که روز گذشته بوده، گذشته است و لذا قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

ایشان فرموده اند: ممکن است اشکال شود که در قاعده تجاوز دو قید وجود دارد: ۱- خروج از شیء ۲- دخول در شیء آخر. در مورد نماز ظهر و عصر خروج صادق است و محل شرعی آن گذشته است و یا در مورد روزه محل آن دیروز بوده است که سپری شده است اما در مورد داخل شدن اشکال این است که صادق نیست و همین عدم صدق قرینه خواهد بود که مراد از خروج هم غیر از خارج شدن از محل شرعی است و لذا کل را شامل نیست. ایشان در پاسخ این اشکال فرموده اند: عرفا قید دخول در غیر برای تحقق خروج از محل شیء است و موضوعیت ندارد بلکه از باب قید غالب بیان شده است که غالبا خروج از محل شرعی شیء با دخول در غیر است مثل اینکه محل قرائت با دخول در رکوع عبور خواهد کرد و یا محل سجده بعد از دخول در قیام به اتمام خواهد رسید. بنابراین معیار صدق خروج از محل شرعی شیء است و اگر شخص بعد از استدبار قبله یا احداث حدث در سلام شک کند، با آنکه دخول در غیر صادق نیست، اما قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون دخول درغیر موضوعیت ندارد.

ص: ۲۸

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۷.

مناقشه در قول چهارم: (نیاز به قرینه در حمل دخول در غیر بر عدم موضوعیت)

اشکال قول چهارم این است که حمل قید «دخلت فی غیره» بر عدم موضوعیت و اینکه مراد از خروج، خروج از محل شیء است، نیازمند قرینه است. اما اینکه فرمودند: دخول در غیر قید غالبی است، کلام ایشان را اثبات نمی کند؛ چون در صورت غالبی بودن قید، مفهوم نخواهد داشت، اما غالبی بودن قید به معنای اطلاق کلام نیست و نمی توان به دلیلی که دارای قید غالبی است تمسک کرد، بلکه لازم است دلیل دیگری درمورد قاعده تجاوز وجود داشته باشد که چنین اطلاقی وجود ندارد و صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر هر دو قید دخول در غیر را مطرح کرده اند.

قول مختار: عمومیت قاعده تجاوز:

بعد از رد شدن سه قول مطرح شده، مشخص می شود که متعین قول سوم است.

وحدت یا تعدد فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب ۹۶/۰۶/۲۶

Your browser does not support the audio tag.

موضوع : وحدت یا تعدد فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در قاعده فراغ و تجاوز بود که مطرح شد در مورد این قاعده فراغ و تجاوز جهاتی قابل طرح است که در مطالب گذشته به بحث اماره و اصل بودن و همچنین عمومیت پرداخته شد. در ادامه بحث اتحاد و تعدد فراغ و تجاوز بررسی خواهد شد.

قاعده فراغ و تجاوز:

۳- اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز

سومین جهت از جهات قابل طرح در مورد فراغ و تجاوز این است که آیا فراغ وتجاوز قاعده واحد هستند یا اینکه دو قاعده مستقل جعل شده اند.

ص: ۲۹

اقوال:

در مورد اتحاد یا تعدد قاعده فراغ و تجاوز چهار قول وجود دارد که مشهور قائل به تعدد این دو قاعده و سه قول دیگر با اختلاف تقریب قائل به اتحاد هستند:

۱- تعدد جعل فراغ و تجاوز: (کلام مشهور)

مشهور قاعده فراغ و تجاوز را دو قاعده مستقل می دانند. طبق نظر مشهور در موارد شک در صحت عمل موجود بعد از فراغ، قاعده فراغ و در موارد شک در وجود یک شیء بعد از تجاوز محل آن، قاعده تجاوز جاری می شود؛ مثلا اگر بعد از نماز شک در نماز انجام شده وجود داشته باشد، توسط قاعده فراغ حکم به صحت عمل انجام شده خواهد شد و اگر بعد از دخول در سجده شک در رکوع وجود داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

در مقابل قول مشهور سه قول وجود دارد.

۲- رجوع قاعده فراغ به تجاوز: (کلام شیخ انصاری) (۱)

دومین قول در مورد قاعده فراغ و تجاوز کلام جناب شیخ اعظم انصاری است. ایشان فرموده اند: قاعده فراغ به قاعده تجاوز بر می گردد؛ چون در قاعده فراغ هم تعبد به وجود عمل صحیح صورت می گیرد همان طور که در قاعده تجاوز تعبد به صحت عمل انجام شده می شود. جامع این دو قاعده، تعبد به وجود عمل صحیح است اعم از اینکه شک در اصل عمل باشد و یا اینکه صحت مشکوک باشد، در هر صورت تعبد به وجود عمل صحیح خواهد شد.

۳- رجوع قاعده تجاوز به فراغ: (کلام محقق نائینی) (۲)

ص: ۳۰

۱- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۴۲.

۲- اجود التقریرات، نائینی، ج۲، ص۴۶۵.

مرحوم نائینی فرموده اند: قاعده تجاوز به قاعده فراغ بر می گردد؛ چون در موارد شک در صحت کل عمل، قاعده فراغ جاری می شود و شارع شک در جزء را هم ملحق به شک در کل کرده و گفته است: همان طور که در صورت شک در صحت کل اعم از اینکه صلات باشد یا غیر آن قاعده فراغ جاری خواهد شد، در باب صلات یک صغری تعبدی برای فراغ تاسیس می شود و شک در جزء هم ملحق به شک در کل می شود و لذا شک در جزء هم بعد تجاوز محل مورد اعتناء واقع نمی شود.

۴- رجوع فراغ به تجاوز: (کلام امام قدس سره) (۱)

چهارمین قول در مورد فراغ و تجاوز این است که قاعده فراغ اصل و قاعده مستقل نیست بلکه به تجاوز برمی گردد؛ چون منشا شک در صحت، شک در تحقق جزء، شرط یا مانع است که در منشأ شک قاعده تجاوز جاری خواهد شد که با جریان قاعده تجاوز در منشا شک در صحت، مجالی برای قاعده فراغ باقی نخواهد ماند. بنابراین عملا قاعده فراغ چیزی جز اجرای قاعده تجاوز در منشا های شک در صحت نیست.

با توجه به بیان مطرح شده، برخی همانند امام فرموده اند: اینکه در روایات مطرح شده است: «کلّما شککت فیه مما قدمضی فامضه کماهو» که قاعده فراغ است، اصلا معقول نیست بلکه مرجع آن به اجرای قاعده تجاوز در منشا خواهد بود. بنابراین اگر منشا شک، شک در وجود شیء باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد و اگر منشا شک، شک در وجود شرط باشد، نسبت به شرط قاعده تجاوز جاری شده و شک مرتفع خواهد شد.

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج۱، ص۳۱۶.

با این بیان قاعده اصلی تجاوز است و قاعده مستقلی به نام فراغ وجود ندارد.

تفاوت قول دوم و چهارم در این است که طبق قول دوم، مرحوم شیخ فرموده اند: در موارد شک در صحت، تعبد به وجود عمل صحیح صورت گرفته است اما در قول چهارم مطرح کرده است که تعبد به عمل صحیح غیرمعقول است و لازم است به مناشئ نظر شود و نسبت به جزء، شرط یا عدم ابتلای به مانع، تعبد صورت گیرد.

ثمره تعدد یا اتحاد فراغ و تجاوز:

ثمره ذکر شده در مورد اتحاد و تعدد فراغ و تجاوز این است که اگر شخصی بعد از خواندن یک نماز، مشغول خواندن نماز دیگری بشود و در حال سجده برای او علم اجمالی ایجاد شود که در نماز حاضر یا نماز قبلی رکوع فراموش شده است. در این صورت قاعده فراغ درنمازی که شخص مشغول خواندن آن است، جاری نخواهد شد؛ چون فراغ حاصل نشده است و لذا اگر رکوع فراموش شده در این نماز باشد با توجه به اینکه وارد رکن بعد نشده است، نماز باطل نیست و لازم است که شخص برگردد و رکوع را تدارک کند، اما به لحاظ اینکه نسبت به رکوع قاعده تجاوز جاری خواهد شد و قاعده تجاوز حکم می کند که «بلی قدرکعت» نیازی به برگشت نخواهد بود.

نسبت به نماز اول هم قاعده فراغ و تجاوز هر دو جاری است. بنابراین طبق مسلک مشهور که قائل به تعدد جعل فراغ و تجاوز شده است، قاعده تجاوز خطاب مشترک بین دو نماز است اما به جهت علم اجمالی به اینکه در یکی از دو نماز رکوع ترک شده است، قاعده تجاوز دچار تعارض داخلی خواهد شد؛ چون اگر هر دو قاعده تجاوز جاری شود، ترخیص در مخالفت قطعیه خواهد شد و لذا دو قاعده تجاوز تعارض خواهند کرد. اما قاعده فراغ در نماز اول بلامعارض جاری خواهد شد. اما طبق انکار تعدد فراغ و تجاوز، بیش از یک قاعده وجود ندارد و لذا قاعده در نماز اول با قاعده در نماز فعلی تعارض و تساقط خواهند کرد.

ص: ۳۲

پاسخ از ثمره مطرح شده:

پاسخ ما از این ثمره این است که کلام مطرح شده ثمره تعدد قاعده در مقام ثبوت نیست بلکه ثمره تعدد خطاب است. توضیح مطلب اینکه به نظر ما نسبت به جریان اصل معارض در اطراف علم اجمالی مهم این است که خطاب مختص به یک طرف وجود داشته باشد ولو اینکه اصل مختص نباشد که در محل بحث نسبت به نماز قبلی یک خطاب مختص وجود دارد که «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» و این خطاب در نماز فعلی موضوع ندارد. بنابراین در خصوص نماز سابق جاری خواهد شد ولو اینکه اصل مختص نیست. در حالی که برخی از بزرگان از جمله شهید صدر فرموده اند: برای رهایی از تعارض اصل در اطراف علم اجمالی لازم است که اصل مختص وجود داشته باشد و صرف خطاب مختص کافی نیست. بنابراین اگر علم اجمالی وجود داشته باشد که این آب یا سرکه نجس است، یک خطاب مختص وجود دارد که «کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر» اما در مورد آب یک خطاب مختص هم وجود دارد که «الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر» که در این صورت نسبت به خطاب مشترک «کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر» به جهت تعارض علم اجمالی ایجاد می شود که در یک طرف یا هر دو طرف تخصیص خورده است.

اما در مورد «الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر» تعارض داخلی وجود ندارد. البته با قطع نظر از ضعف سند «الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر» در بحوث فرموده اند: به جهت اینکه «الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر» نکته مستقلی ندارد و نکته آن همان نکته قاعده طهارت در «کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر» است، قاعده مستقلی در آب وجود ندارد بلکه صرفا خطاب آن مختص است؛ چون اصل مختص اصلی است که دارای ملاک مختص و نکته مستقل باشد. بنابراین نمی توان گفت: در مورد الماء کله طاهر بلامعارض جاری خواهد شد.

اما ما گفتیم: در تعارض مهم ملاحظه خطاب است که خطاب «کل شیء نظیف حتی تعلم انه قذر» به جهت تعارض مجمل خواهد شد اما «الماء کله طاهر حتی تعلم انه قذر» به جهت اینکه یک طرف علم اجمالی را شامل می شود، مبتلی به معارضه نبوده و مبیّن است.

با مطالب مطرح شده روشن می شود قاعده فراغ در نماز قبل ولو اینکه قاعده مستقل نباشد، اما با توجه به اینکه دارای خطاب مختص است، بلامعارض جاری خواهد شد در حالی که کسانی مثل شهید صدر و مرحوم استاد صرفا در صورت مستقل بودن فراغ می توانند در نماز سابق قاعده فراغ جاری کنند.

ادله تعدد فراغ و تجاوز:

برای قول مشهور که فراغ و تجاوز مستقل هستند به برخی از وجوه استدلال شده است:

۱- تعدد مجعول در فراغ و تجاوز:

اولین دلیل بر تعدد فراغ و تجاوز این است که مجعول در قاعده فراغ مفاد کان ناقصه و در قاعده تجاوز، مفاد کان تامه است و جمع بین مفاد کان ناقصه و مفاد کان تامه در استعمال واحد، از قبیل استعمال لفظ در دو معنی است که محال یا خلاف ظاهر است.

توضیح مطلب اینکه در قاعده فراغ بیان شده است که «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کما هو» و معنای آن این است که عمل انجام شده صحیح است و همین مفاد کان ناقصه است در حالی که در تجاوز مطرح شده است که اذا خرجت من الرکوع و شککت فی السجود فالرکوع موجود که مفاد کان ناقصه است و ممکن نیست که هر دو از یک خطاب اراده شده باشد؛ چون قاعده واحده به معنای این است که مولی در مقام جعل با یک لحاظ هر دو قاعده را جعل کند، یعنی با یک لحاظ هم مفاد کان ناقصه و هم کان تامه را در نظر بگیرد و این نحو ممکن نیست؛ چون لازم است یک لفظ با یک لحاظ هم مرآه بر مفاد کان ناقصه باشد و هم کان تامه و این غیر معقول است مگر اینکه دو لحاظ باشد که در لحاظ اول به صورت ناقصه و در لحاظ دوم به صورت تامه باشد، که در این صورت جعل متعدد خواهد شد. بنابراین جعل ثبوتی واحد لحاظ ثبوتی واحد خواهد داشت که یا به صورت کان ناقصه است که قاعده تجاوز را شامل نیست و یا به صورت کان تامه است که فراغ را شامل نخواهد شد. بنابراین لازم است که هر کدام از دو قاعده به صورت مستقل جعل شود.

پاسخ های مطرح شده از دلیل اول:

۱- کلام شیخ انصاری: (۱)

جناب شیخ انصاری در پاسخ از استدلال اول مطرح شده در مورد تعدد قاعده فراغ و تجاوز فرموده اند: مفاد قاعده فراغ کان ناقصه نیست بلکه مفاد قاعده فراغ هم به صورت کان تامه است؛ چون در قاعده فراغ تعبد به وجود عمل صحیح صورت گرفته است که مفاد کان تامه است. بنابراین اگر شک و سوال در اصل عمل باشد، مثل اینکه در سجده شک در رکوع کند یا اینکه شک در صحت عمل باشد کما اینکه در قاعده فراغ وجود دارد، شارع حکم می کند که در صورت شک درعمل صحیح بناء بر وجود عمل صحیح گذاشته خواهد شد که مفاد کان تامه است و از این تعبد، هر دو قاعده استفاده خواهد شد. به عبارت دیگر قاعده فراغ از صغریات قاعده تجاوز است و جامع این دو شک در وجود عمل صحیح است که شارع نسبت به وجود عمل صحیح تعبد انجام داده است.

مناقشه در کلام شیخ انصاری:

کلام شیخ انصاری دارای مناقشاتی است:

اشکال اول کلام جناب شیخ مبنی بر اینکه شک در عمل صحیح مجرای قاعده تجاوز باشد، این است که طبق کلام ایشان اگر شخصی بعد از نماز شک در وجود نماز صحیح داشته باشد، با توجه به اینکه تا زمانی که وقت نماز باقی است، محل نماز نگذشته است، شک او قبل از تجاوز از محل باشد و لازم باشد که شخص اعتناء کند؛ چون ایشان قاعده فراغ را به قاعده تجاوز برگرداندند و در قاعده تجاوز، عبور از محل شرعی معتبر است و لذا لازمه کلام ایشان این است که قاعده تجاوز در اثناء وقت فراغ جاری نیست و این مطلب قابل التزام نیست.

۱- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۴۲.

اشکال دوم بر جناب شیخ انصاری توسط مرحوم نائینی مطرح شده است. [(۱)] ایشان فرموده اند: تعبد به وجود عمل صحیح به نحو مفاد کان تامه در همه موارد مفید نیست؛ چون اگر باب تکالیف باشد، به جهت اینکه شخص دنبال فراغ ذمه است، همین که شارع به مفاد کان تامه نسبت به وجود نماز صحیح تعبد کند، عقل حکم می کند که تکلیف انجام شده و دیگر اشتغال وجود ندارد و لذا کلام شیخ در بحث تکالیف مشکلی ندارد. اما در مورد معاملات تا زمانی که به مفاد کان ناقصه ثابت نشود که بیع یا ازدواجی که شخص انجام داده است، صحیح بوده، اثر مترتب نخواهد شد؛ چون اثر مربوط به همان بیع یا عقدی است که انجام شده است و لذا تا زمانی که ثابت نشود معامله خود این شخص صحیح بوده است تصرف در مبیع جایز نخواهد بود و یا تا زمانی که ثابت نشود که ازدواج شخص صحیح بوده است، آثار زوجیت مترتب نمی شود و لذا صرفا تعبد به تحقق بیع صحیح یا ازدواج صحیح کافی نیست.

پاسخ مرحوم خویی از اشکال محقق نائینی:

مرحوم در پاسخ به کلام استاد خود محقق نائینی فرموده اند: اگرچه کلام جناب شیخ خلاف ظاهر بوده و دارای اشکال اثباتی است اما اشکال محقق نائینی قابل جواب است؛ چون ایشان فرمودند در مورد تکالیف و شک در اینکه نماز را صحیح انجام داده است تعبد به نحو مفاد کان تامه کافی است در حالی که صرف تعبد به طبیعی نماز نبوده است؛ چون شک شخص در انجام نماز ظهر بوده است و شارع هم اگر بخواهد طبیعی نماز را تعبد کند، برای مکلف نفعی نخواهد داشت لذا شارع بعد از شک مکلف در صحت نماز، حکم می کند که نماز مشکوک با همان خصوصیات که نماز ظهر چهاررکعتی بوده است، تعبدا صحیح بوده است و لذا تکلیف از عهده مکلف ساقط می شود. در مورد معاملات هم نکته همین است که تعبد شارع به صحت بیع، نسبت به بیعی است که بایع آن زید، مشتری عمر، مبیع خانه و ثمن فلان مقدار بوده است و یا تعبد به صحت ازدواجی می شود که زوج و زوجه فلان شخص و مهر مقدار مشخص است. بنابراین وقتی تعبد به صحت با این فرض باشد، وجهی بر عدم ترتب اثر وجود ندارد و تعبد به مفاد کان تامه حتی در معاملات هم ترتب آثار را به دنبال خواهد داشت.

ص: ۳۶

۱- اجود التقریرات، نائینی، ج۲، ص۴۶۵.

بنابراین اشکال محقق نائینی وارد نیست. (۱)

وحدت یا تعدد فراغ و تجاوز/قاعده فراغ وتجاوز /قواعده فقهیه /استصحاب ۹۶/۰۶/۲۷

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: وحدت یا تعدد فراغ و تجاوز/قاعده فراغ وتجاوز /قواعده فقهیه /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در ادله مشهور بر تعدد فراغ و تجاوز بود. در مباحث گذشته به یک دلیل مشهور بر این مطلب اشاره شد.

اتحاد قاعده فراغ و تجاوز:

ادله مشهور بر تعدد:

۱- تفاوت مفاد و عدم امکان جعل به لحاظ واحد

اولین دلیل مشهور بر وحدت قاعده فراغ و تجاوز این است که مفاد قاعده فراغ تعبد به صحت عمل موجود است؛ یعنی در صورتی که شخص بعد انجام عمل، شک در صحت آن داشته باشد، شارع حکم می کند: «العمل الموجود صحیح تعبدا» لذا مفاد قاعده فراغ، مفاد کان ناقصه است اما قاعده تجاوز مربوط به موارد شک در اصل عمل بعد از تجاوز است که شارع حکم می کند: «العمل المشکوک موجودٌ» لذا اگر بعد از تجاوز از محل رکوع، شک در وجود آن وجود داشته باشد، شارع حکم می کند: «الرکوع المشکوک موجود» که با این بیان مفاد قاعده تجاوز، کان تامه است و جمع بین مفاد کان ناقصه و کان تامه نیازمند دو لحاظ است و با یک لحاظ نمی توان هر دو مفاد را افاده کرد. نتیجه اینکه جعل قاعده واحده که نتیجه آن فراغ و تجاوز باشد، ممکن نیست.

پاسخ مرحوم شیخ انصاری از دلیل اول مشهور: (تعبد به وجود عمل صحیح در فراغ) (۲)

مرحوم شیخ در پاسخ به اشکال مطرح شده از سوی مشهور فرموده اند: مفاد قاعده فراغ هم به صورت کان تامه است؛ چون در موارد قاعده فراغ که شک در صحت عمل وجود دارد، تعبد به وجود عمل صحیح صورت می گیرد و مفاد کلام شارع این است که در صورت شک در صحت عمل موجود بعد از فراغ، تعبد به وجود عمل صحیح صورت می گیرد که این مفاد کان تامه است کما اینکه در قاعده تجاوز هم شک در وجود جزء بعد از تجاوز از محل آن وجود دارد که نسبت به وجود جزء تعبد صورت می گیرد. بنابراین مفاد هر دو قاعده کان تامه است.

ص: ۳۷

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص ۲۷۰.

۲- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۴۲.

مناقشه مرحوم نائینی در کلام شیخ انصاری(خلاف ظاهر بودن تعبد به وجود عمل صحیح) (۱)

مرحوم نائینی در مناقشه بر کلام شیخ انصاری فرموده اند: ادعای تعبد به وجود عمل صحیح، خلاف ظاهر ادله فراغ است؛ چون ظاهر ادله فراغ مفاد کان ناقصه است به لحاظ اینکه تعبیر به کار رفته به صورت «کل شیء شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو» است و در این کلام وجود شیء مفروض است.

علاوه بر این در معاملات اثر بر مفاد کان ناقصه مترتب شده است؛ مثلا در مورد بیع به این صورت است که «کل ما صدق علیه انه بیعٌ صحیحٌ فیترتب علیه الملکیه» و لذا باید اثبات شود که بیع موجود صحیح بوده است.

کلام محقق عراقی: (لزوم تفصیل در احکام تکلیفیه) (۲)

محقق عراقی فرموده اند: در مورد احکام تکلیفیه هم لازم است که تفصیل داده شود؛ چون برخی از احکام تکلیفی به صورت انحلالی هستند. لذا به عنوان مثال در مورد نماز صبح اگر شارع تعبد به وجود نماز صبح صحیح کند، برای حکم عقل به برائت کافی است اما در مورد برخی از احکام مثل وجوب سجده سهو، موضوع، صلاه به صورت صحیح است؛ چون شارع فرموده است: «اذا صلیت صلاه صحیحه فزدت او نقصت فعلیک سجده السهو» یا «اذا صلیت صلاه صحیحه فنسیت سجده فعلیک سجده المنسیه» که تعبد به نماز صبح برای اثبات موضوع وجوب سجده سهو یا قضاء کافی نیست؛ چون وجوب سجده سهو از آثار کان ناقصه است که نماز خوانده شود و نماز صحیح باشد که اگر در این نماز صحیح زیاده یا نقصان سهوی وجود داشته باشد، سجده سهو لازم است.

۱- اجود التقریرات، نائینی، ج۲، ص۴۶۵.

۲- نهایه الافکار، آقاضاء الدین عراقی، ج۴، ص۳۹.

به نظر ما فرمایش محقق عراقی متین است.

دفاع از مرحوم شیخ:

پاسخ ما از اشکال مطرح شده این است که اگرچه احکام انحلالی است و در احکام انحلالی موضوع، مفاد کان ناقصه و به صورت «اذا وجد بیع و کان صحیحا فیترتب علیه اثر الملکیه» است. اما کلام شیخ مبنی بر تعبد به وجود بیع صحیح منافات با این مطلب ندارد؛ چون روشن است که در مفاد کان تامه، تعبد به صحت بیع موجود نمی شود بلکه صرفا تعبد می شود که بیع محقق شده و موجود است. بنابراین طبق کلام جناب شیخ که ادعای تعبد به وجود بیع صحیح کرده است، حکم به صحت بیع موجود شده از سوی شخص، به این صورت که شارع بگوید: «البیع الذی اوجدت صحیح» نمی شود بلکه شارع به مفاد کان تامه تعبد به وجود بیع صحیح می کند که وصف صحت اگرچه مفاد کان ناقصه است، اما موصوف به نحو کان تامه «وجد و تحقق بیع صحیح» تعبد شده است. اما اینکه در تجزیه، تعبد شارع به اینکه «تحقق منک بیع صحیح» به معنای «تحقق بیع و یکون ذلک البیع صحیحا» باشد، مشکلی ایجاد نمی کند؛ چون همین مقدار که شارع حکم که بیعی که به آن تعبد شده است، صحیح است، اثر مرتب خواهد شد و بر بیش از این دلیل وجود ندارد.

البته عمده در اشکال بر کلام شیخ، این است که کلام ایشان خلاف ظاهر است.

۲- عدم امکان لحاظ استقلالی و تبعی جزء (۱)

دلیل دوم بر تعدد قاعده فراغ و تجاوز، توسط مرحوم نائینی ذکر شده است. ایشان می فرمایند: مورد قاعده فراغ شک در صحت کل عمل است، مثل شک در صحت نماز و مورد قاعده تجاوز شک در وجود جزء است؛ مثل شک در وجود رکوع. اگر بنا باشد که قاعده فراغ و تجاوز یک قاعده باشند، لازم خواهد بود که با یک لحاظ، کل و جزء هر دو لحاظ شده باشند و این ممکن نیست؛ چون برای جعل قاعده فراغ نیاز به لحاظ کل وجود دارد که در این صورت اجزاء به صورت تبعی و مندک در کل لحاظ شده اند؛ چون وقتی کل مثل زید لحاظ می شود، اجزاء لحاظ استقلالی ندارد بلکه تبعا از کل لحاظ شده است و برای جعل تجاوز هم لازم است که اجزاء استقلالا لحاظ شوند، تا موضوع تجاوز محقق شود. لازمه این بیان این است که در مورد جزء، لحاظ استقلالی و عدم لحاظ استقلالی جمع شده باشد که این جمع بین نقیضین است و محال است و لذا نمی توان با یک لحاظ هر دو را جمع کرد.

۱- اجود التقریرات، نائینی، ج۲، ص۴۶۵.

پاسخ مرحوم خویی از محقق نائینی: (وجود اشکال بر فرض جعل استقلالی فراغ) (۱)

مرحوم خویی در اشکال به کلام محقق نائینی فرموده اند: موضوع قاعده فراغ شک در صحت کل نیست بلکه اعم از شک در صحت کل و جزء است و قاعده فراغ در موارد شک در صحت جزء هم جاری می شود؛ چون تعبیر روایت « کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو» است که جزء و کل را شامل است. بنابراین اگر مثلا بعد از اتمام قرائت، در قرائت شک کند، قاعده فراغ جاری است و حکم به صحت قرائت خواهد کرد. بنابراین اشکال مطرح شده در جمع بین فراغ و تجاوز به خود محقق نائینی هم وارد است؛ چون حتی اگر فراغ جعل مستقل داشته باشد، با توجه به اینکه هم در شک کل و هم شک در جزء جاری می شود، لازم است اجزاء در یک لحاظ هم به صورت استقلالی و هم تبعی لحاظ شده باشد. این اشکال حتی به مشهور هم وارد است که قائل به جعل مستقل قاعده فراغ شده و آن را در صورت شک در جزء هم جاری می دانند.

اما پاسخ کلام محقق نائینی این است که اگرچه قاعده فراغ در موارد شک در جزء هم جاری می شود، اما بین شک در جزء و شک در کل، جامع وجود دارد که جامع آن شک در شیء است اعم از اینکه شک در وجود شیء باشد یا اینکه شک در صحت باشد لذا در آن خصوصیات جزء یا کل لحاظ نشده است. بنابراین شامل موارد شک در جزء و کل می شود و اشکال هم وارد نیست.

ص: ۴۰

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۹۷.

۳- عدم امکان استعمال حقیقی و مجازی

دلیل سوم بر تعدد قاعده فراغ و تجاوز از مرحوم کاشف الغطاء نقل شده است که جمع بین قاعده فراغ و تجاوز مستلزم این است که دو تعبیر «جاوزته» و «مضی» هم در معنای حقیقی و هم در معنای مجازی استعمال شده باشند؛ چون در مورد قاعده فراغ تجاوز و مضی از شیء به صورت حقیقی است و واقعا شخص مثلا از نماز عبور کرده است و بعد شک در صحت می کند. اما در مورد قاعده تجاوز مثلا اگر شک در رکوع وجود داشته باشد، نسبت به رکوع تجاوز حقیقی صورت نگرفته است بلکه صرفا محل رکوع گذشته است. بنابراین اگر مراد از «تجاوز» یا «مضی» فراغ باشد مضی نفس عمل مراد است و اگر مقصود قاعده تجاوز باشد، عبور از محل مشکوک مراد است.

این در حالی است که جمع بین دو لحاظ ممکن نیست بلکه باید دو لحاظ صورت گیرد تا استعمال لفظ در دو معنای تجاوز حقیقی و دیگری تجاوز مجازی که تجاوز از محل است، ممکن باشد و با یک لحاظ نمی توان هر دو را اراده کرد. بنابراین از خطاب «کل ما شککت فیه مما قد مضی» مضی نفس عمل اراده شده است که مفاد قاعده فراغ است و از دلیل «اذا خرجت من شیء و دخلت فیه غیره فشکک لیس بشیء» خروج و تجاوز از محل شیء اراده شده است که مفاد قاعده تجاوز است. اما با یک خطاب بیان این دو مطلب ممکن نیست؛ چون مستلزم تعدد لحاظ است.

به نظر ما این اشکال قوی است و قابل جواب نمی باشد.

ص: ۴۱

پاسخ مرحوم خویی از اشکال مرحوم کاشف الغطاء: (بازگشت شک در صحت به شک در وجود جزء، شرط یا مانع) (۱)

مرحوم خویی در پاسخ از این اشکال فرموده اند: در مورد قاعده تجاوز شک در صحت عمل سابق وجود دارد، اما منشا شک در صحت عمل، شک در وجود جزء، شرط و یا شک در اقتران مانع است که نسبت به منشأ شک تجاوز و خروج از محل صادق است؛ مثلا اگر شخص بعد از نماز در صحت نماز خود شک کند، منشا شک او شک در رکوع است که محل انجام آن گذشته است و لذا بازگشت قاعده فراغ به شک در شیء بعد از خروج از محل آن است.

در برخی موارد هم شک در عمل انجام شده ناشی از شک در شرط مثل طهارت یا وجود مانع است که در همه این موارد تجاوز از محل صدق می کند و لذا بازگشت قاعده فراغ به تجاوز خواهد بود که در مورد جزء و شرط تعبد به وجود و نسبت به مانع تعبد به عدم وجود مانع خواهد شد. با این بیان اشکال استعمال حقیقی و مجازی در یک استعمال برطرف می شود.

مناقشه در کلام مرحوم خویی:

اشکال ما در کلام مرحوم خویی این است برای پاسخ دادن به کلام مرحوم کاشف الغطاء لازم است بین قاعده فراغ و تجاوز جامعی تصویر شود؛ یعنی یک لحاظ مشترک تصویر شود که هر دو قاعده را شامل شود به این صورت که بخشی از آن شامل قاعده فراغ شود، در حالی که طبق بیان ایشان قاعده فراغ به قاعده تجاوز ارجاع داده شده است و ارجاع دادن یک قاعده به قاعده دیگر و منعدم کردن آن تصویر کردن جامع نیست. اینکه با جعل تجاوز به نحو عام، از قاعده فراغ بی نیاز خواهیم شد مطلب قابل مناقشه نیست، اما باید با فرض تعدد مشکل حل شود.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۹۸.

بنـابراین انصـاف این است که اشـکال عـدم وجود جـامع بین قاعـده فراغ و تجاوز به جهت اینکه در قاعـده فراغ، عبورکردن از خود شـی است بعـد از مفروغ بودن وجود ولی در تجـاوز عبور کردن از محل شـیء است با فرض شک در وجود آن، اشـکال قابل جواب نیست.

لازم به ذکر است که تعبیر «الشک فی الشیء» هم نمی تواند به عنوان جامع بین فراغ و تجاوز مطرح شود؛ چون وقتی گفته می شود: «اذا شـککت فی شـیء و قد دخلت فی غیره فلیس شککک بشیء »، شک در شیء در مورد قاعده فراغ شک صحت و در مورد قاعـده تجاوز شک در وجود شـیء است. با این فرض اگر دو نفر شک داشـته باشـند که یکی از آنها شک در صـحت و دیگری شـک در وجود نمـاز داشـته باشـد، لحـاظ شـک این دو نفر نیازمنـد دو لحـاظ است که لحـاظ شود که اولی شک در صحت و دیگری شک در وجود دارد و با یک لحاظ نمی توان هر دو مطلب را فهماند که هر دو شک دارند. بلکه لازم اسـت لحاظ شود که یکی شک در صـحت و دیگری شک در وجود دارد و اینها دو خصوصـیت است و جامع حقیقی ندارد تا با آن هر دو فهمانده شود.

البته می توان گفت: در «شـککت فی شـیء» مراد شک در صـحت خود نماز است که شک در صـحت خود نماز شده است یا شک در رکوع و سجده شده است که مصداق شیء مشکوک فیه نماز نباشد بلکه صحت نماز باشد که شک در صحت صلاه بعد از تجاوز محل، قاعده تجاوز است و قاعده فراغ نیست. ما شـبهه ای نداریم که قاعده تجاوز به صورت وسـیع جعل شود که «کل ما شککت فیه بعد تجاوز محله فشککک لیس بشیء» اعم از اینکه شک در صحت صلاه باشد که صحت صلاه شیء است و یا شک در رکوع باشد که وجود رکوع هم شیء است.

ص: ۴۳

در این مطلب بحثی وجود ندارد. این دفاع از مشهور نیست؛ چون بحث در جایی است که یک شخص شک در صحت نماز و دیگری شک در انجام نماز داشته باشد که بعد گفته شود که هر دو شک درنماز دارند که هرچند می توان از یک لفظ استفاده کرد اما با یک لحاظ نمی توان این معنا را فهماند و لذا انصاف این است که اشکال ثبوتی مشهور بر تصویر جامع اشکال وارد است.

اما ذکر شد، مرحوم خویی شک در صحت را به معنای تعبد به وجود جزء یا شرط دانسته و قاعده تجاوز را شامل قاعده فراغ دانستند و ما گفتیم: شمول قاعده تجاوز نسبت به فراغ، مشکلی ندارد، اما این بیان تصویر جامع نیست بلکه نابود کردن ثبوتی قاعده فراغ است که قول چهارم در مورد تعدد فراغ و تجاوز است که از مرحوم امام نقل شده است.

اما مرحوم خویی در انتها فرموده اند: دفاع مطرح شده ثبوتی بوده است. اما از نظر اثباتی ظاهر ادله این است که قاعده فراغ و تجاوز هر دو مجعول هستند و هر کدام دلیل مستقل دارندکه به ظاهر خطاب هر کدام اخذ خواهد شد.

البته امام فرموده اند: جعل قاعده فراغ محال است؛ چون تعبد به صحت معقول نیست؛ به جهت اینکه صحت از وجود جزء و شرط انتزاع می شود و لذا ممکن نیست که به صحت تعبد صورت گیرد اما نسبت به منشا انتزاع آن تعبدی صورت نگیرد و اگر نسبت به جزء تعبد صورت گیرد، تعبد به صحت لغو است؛ چون با تعبد به جزء صحت انتزاع خواهد شد. بنابراین با وجود قاعده تجاوز و عام بودن آن حتی نسبت به تمامیت و نقصان، جعل قاعده فراغ کلا لغو است؛ چون با جعل امر عام جعل دوباره خاص لغو است.

ص: ۴۴

البته ما قول امام را نمی پذیریم.

اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز/ قواعد فقهیه/ استصحاب ۹۶/۰۷/۱۵

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز/ قواعد فقهیه/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در جهات قابل بحث در قاعده فراغ و تجاوز بود. جهت محل بحث، اتحاد یا تعدد قاعده فراغ و تجاوز است که مشهور قائل به تعدد این دو قاعده شده اند. در مقابل برخی از بزرگان قائل به اتحاد فراغ و تجاوز هستند.

قاعده فراغ و تجاوز

۳- اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز

کلام مشهور در تعدد دو قاعده

در مورد وحدت یا تعدد قاعده فراغ و تجاوز عرض شد که مشهور معتقد به تعدد این دو قاعده هستند. بنابراین اگر در وجود یک شیء بعد از تجاوز محل شرعی آن شک شود، مثل اینکه در رکوع بعد از دخول در سجده شک شود، قاعده تجاوز جاری خواهد شد. دلیل قاعده تجاوز صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر است که در صحیحه زراره وارد شده است: « اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککك لیس بشیء» و در موثقه اسماعیل بن جابر آمده است: «کل شیء شك فیه مما قدجاوزه و قد دخل فی غیره فلیمض علیه» اما قاعده فراغ در موارد شك در صحت عمل کلی که از آن فراغ حاصل شده است، جاری خواهد شد و تعبد به صحت عملی که نسبت به آن مضی صورت گرفته است، می کند. عمده دلیل قاعده فراغ، موثقه بکیر بن اعین از محمد بن مسلم است که در این روایت وارد شده است: «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو».

ص: ۴۵

قائلین به وحدت قاعده فراغ و تجاوز

۱- شیخ انصاری (۱)

در نظر شیخ انصاری قاعده فراغ به تجاوز برمی گردد. بیان ایشان در این خصوص به این صورت است که در قاعده فراغ و تجاوز، تعبد به وجود عمل صحیح صورت گرفته است؛ چون در مورد هر دو قاعده، شك در وجود عمل صحیح وجود دارد که شارع نسبت به وجود عمل صحیح تعبد می کند، اعم از اینکه منشا شك، شك در وجود ذات عمل باشد مثل شك در

وجود رکوع بعد از تجاوز از محل شرعی آن و یا اینکه منشا شک، شک در صحت عمل باشد. نتیجه اینکه تعبد واحد است و به مفاد کان تامه، تعبد به وجود عمل صحیح خواهد شد.

کلام شیخ انصاری در جلسات گذشته مطرح و اشکال کلام ایشان مطرح شد.

۲- محقق نائینی (۲)

محقق نائینی در مورد قاعده فراغ و تجاوز فرموده اند: اگرچه مشهور قائل شده اند که نسبت بین فراغ و تجاوز تباین است و بین این دو جامعی وجود ندارد، اما در نظر ما این کلام صحیح نیست بلکه معتقد هستیم که یک قاعده اصلیه وجود دارد که همان قاعده فراغ است که مربوط به مواردی است که در صحت کل مرکب مثل صحت نماز شک شود که در این صورت قاعده فراغ جاری خواهد شد. البته قاعده فراغ اختصاص به صلات ندارد بلکه در صورت شک در صحت هر عمل مرکب دیگر مثل وضوء یا حتی معاملات هم، جاری خواهد شد. اما شارع یک فرد تعبدی برای فراغ هم لحاظ کرده است که آن فرد تعبدی تجاوز نام دارد. فرد تعبدی فراغ به این صورت است که شارع شک در جزء نماز را هم تعبدا ملحق به شک در مرکب کرده است، یعنی همان طور که شک در مرکب مجرای قاعده فراغ بود، شارع در قاعده تجاوز، شک در جزء نماز را ملحق به شک در کل مرکب کرده است و لذا همان طور که در موارد شک در کل مرکب به شک اعتناء نمی شود، تعبدا شک در جزء نماز هم همانند شک در کل، مورد اعتناء واقع نمی شود.

۱- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۴۲.

۲- اجود التقریرات، نائینی، ج۲، ص۴۶۷.

بنابراین تجاوز مصداق تعبدی قاعده فراغ است و اینکه در کلام مشهور مطرح شده است که بین این دو قاعده جامع وجود ندارد، مطلب صحیحی نیست؛ چون جامع این است که موضوع قاعده فراغ، شک در صحت کل است و موضوع تجاوز هم فرد تعبدی است که در خصوص نماز، شک جزء به شک در کل الحاق شده است همانند اینکه شارع در ابتداء بفرماید: «اکرم العالم» و در ادامه بگوید: «ولد العالم عالم» که فرزند عالم هم تعبدا ملحق به عالم شده است و جامع بین این دو عالم وجدانی یا تعبدی است. در مورد قاعده فراغ و تجاوز هم جامع به لحاظ موضوع، شک در کل است که یا این شک وجدانی است کما اینکه در قاعده فراغ است و یا اینکه شک در جزء نماز است که تعبدا به شک در کل ملحق شده است و موضوع تجاوز را تشکیل می دهد.

مناقشه در کلام محقق نائینی:

به نظر ما کلام محقق نائینی ناتمام است و به کلام ایشان چهار اشکال وارد است:

۱. اشکال اول اینکه قاعده فراغ اختصاص به شک در کل عمل ندارد بلکه حتی اگر در صحت جزء مرکب هم شک شود، قاعده فراغ جاری خواهد شد. بنابراین به عنوان مثال اگر بعد از تکبیره الاحرام شک در صحت تکبیره الاحرام وجود داشته باشد، قاعده فراغ جاری شده و حکم به صحت تکبیره الاحرام انجام شده می کند؛ چون در دلیل قاعده فراغ وارد شده است: کل ما شککت فیه مما قد مضی که این تعبیر همان طور که شامل شک در صحت کل مرکب می شود، شامل شک در صحت جزء مرکب هم خواهد شد و اختصاص موضوع قاعده فراغ به شک در کل عمل وجهی ندارد.

ص: ۴۷

البته روشن است که بحث شک در صحت عمل در مورد امور بسیط مطرح نمی شود؛ چون امور بسیط محض، دایر بین وجود و عدم هستند و در آنها صحیح و فاسد وجود ندارد و لذا در مورد امور بسیط قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

۲. اشکال دوم بر محقق نائینی این است که موضوع قاعده فراغ شک در صحت عملی است که مکلف از آن فارغ شده است اما در قاعده تجاوز فرض این است که شک در اصل وجود جزء وجود دارد که با این لحاظ اصلا ممکن نیست که مورد شک در اصل وجود جزء مثل رکوع بعد از دخول در سجده، فرد الحاقی برای شک در صحت عمل موجود باشد؛ چون اینها اختلاف ماهوی دارند. به عبارت دیگر شک در قاعده تجاوز به نحو کان تامه است که این شک چگونه می تواند ملحق به شک در صحت عمل باشد که مفاد کان ناقصه است که العمل الذی مضی، کان صحیحا ام لا.

۳. اشکال سوم اینکه فرضا ممکن باشد که موضوع تجاوز، فرد تعبدی برای موضوع فراغ باشد، اما نکته این است که قرینه بر این تنزیل و الحاق در روایات تجاوز چیست؟ دلیل قاعده تجاوز صحیحه زراره بود که در آن آمده است: «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککک لیس بشیء» و در این روایت اصلا وجود جزء ملحق به کل نشده است. بنابراین الحاق مطرح شده در کلام محقق نائینی قابل التزام نیست و دلیلی ندارد.

۴. چهارمین اشکال بر محقق نائینی این است که ایشان در اصول قاعده تجاوز را مختص شک در جزء نماز می دانند اما این کلام خلاف مبنای فقهی ایشان است؛ چون ایشان در فقه و در بحث زکات در فرضی که صاحب عروه در مورد شک در اداء زکات در سنوات گذشته، قاعده تجاوز جاری می کنند و می فرمایند: در صورت شک در اداء زکات در سنوات گذشته قاعده تجاوز جاری خواهد شد. اما محقق نائینی در این قسمت عروه حاشیه نزده اند و کلام صاحب عروه را پذیرفته اند. در حالی که اگر قاعده تجاوز اختصاص به موارد شک در جزء نماز داشت، باید ایشان حاشیه زده و بر جریان قاعده تجاوز توسط صاحب عروه اشکال می کردند.

ص: ۴۸

البته به نظر ما هم در صورت شک در اداء زکات نسبت به سنوات گذشته قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون اداء زکات همانند نماز نیست که محل شرعی داشته باشد و در صورت عبور محل شرعی قضاء شود، بلکه زکات ولو اینکه اداء آن واجب فوری است اما همانند اداء دین وقت شرعی ندارد و لذا قضاء نشده و محل شرعی آن عبور نمی کند و لذا قاعده تجاوز جاری نیست.

البته ممکن است که نظر فقهی ایشان تغییر کرده باشد، اما به هر حال این تنافی بین تعلیقه عروه و بحث اصول ایشان وجود دارد؛ چون در عروه با تصریح به جریان قاعده تجاوز حکم به عدم لزوم اداء زکات کرده اند در حالی که در نظر محقق نائینی قاعده تجاوز اختصاص به شک در جزء نماز دارد.

۳- امام قدس سره (۱)

سومین کلام در مورد وحدت قاعده فراغ و تجاوز، نظر امام قدس سره است. ایشان قائل شده اند که قاعده فراغ به قاعده تجاوز بر می گردد و به صورت کلی به دو بیان اصلا محال است که قاعده فراغ به عنوان قاعده مستقل در مقابل قاعده تجاوز جعل شود:

۱. بیان اول محال بودن جعل قاعده فراغ به صورت مستقل این است که در مورد قاعده فراغ نسبت به صحت عملی که شخص فارغ شده است، تعبد صورت می گیرد. این در حالی است که صحت امر انتزاعی است و از وجود جزء، شرط یا عدم مانع انتزاع می شود و لذا لازم است که برای انتزاع صحت ابتدا نسبت به منشا انتزاع آن که جزء، شرط یا عدم مانع است، تعبد صورت گیرد؛ مثلا ـ اگر منشا شک در صحت نماز، شک در وجود رکوع باشد، قاعده تجاوز حکم می کند که «بلی قد رکعت» و تا زمانی که شارع حکم به تحقق رکوع نکند، تعبد به صحت نماز محال خواهد بود؛ چون صحت از وجود رکوع انتزاع می شود و اگر شارع نسبت به رکوع به واسطه تجاوز تعبد کند، تعبد صحت مجددا تحصیل حاصل است؛ چون با تعبد به منشأ انتزاع، خود به خود امر انتزاعی حاصل خواهد شد؛ بنابراین جریان قاعده فراغ تحصیل حاصل خواهد بود و اگر هم نسبت به منشا انتزاع که رکوع است، تعبد صورت نگیرد، تعبد به امر انتزاعی بدون تعبد به منشا انتزاع آن معقول نخواهد بود.

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج ۱، ص ۳۱۶.

همین بیان در مورد شرط و مانع هم مطرح خواهد شد. لذا اگر منشا شک در صحت نماز، وضوء باشد، تا زمانی که تعبد به اقتران نماز با وضوء صورت نگیرد، تعبد به صحت معقول نخواهد بود و اگر به واسطه قاعده تجاوز با توجه به اینکه شرط نماز اقتران آن به وضوء در حال نماز خواندن است، و بعد از از نماز محل شرعی شرط گذشته است، تعبد به اقتران نماز با وضوء صورت گیرد، صحت نماز که امر انتزاعی است، قهرا حاصل خواهد شد. اگر هم نسبت به شرط تعبد صورت نگیرد، تعبد به صحت محال خواهد بود؛ چون نمی توان به امر انتزاعی بدون تعبد به منشا انتزاع آن، تعبد کرد.

۲. وجه دوم عدم معقول بودن تعبد به صحت این است که بر فرضی که تعبد به صحت بدون تعبد به منشا انتزاع آن، ممکن باشد، این تعبد لغو است؛ چون در کنار قاعده فراغ که تعبد به صحت عمل می کند، یک قاعده عامه به نام تجاوز وجود دارد که درهمه موارد قاعده فراغ هم جاری است و با وجود قاعده عامه ای همچون تجاوز، تعبد به قاعده دوم که اخص از تجاوز است و صرفا در موارد فراغ از عمل جاری می شود، لغو خواهد بود.

مناقشه در وجه دوم:

نسبت به وجه دوم مطرح شده از سوی امام قدس سره اشکال شده است که اگر نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص مطلق باشد، این وجه دوم صحیح بوده و جعل قاعده فراغ لغو خواهد بود. اما نکته این است که نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص من وجه است؛ به جهت اینکه در برخی موارد قاعده فراغ جاری است اما قاعده تجاوز جاری نخواهد بود. برای این شرایط می توان دو مثال مطرح کرد: الف: موارد فراغ انصرافی؛ یعنی اگر مثلا شخصی از حمام بیرون آمده باشد و بعد شک کند که پای چپ خود را در غسل شسته است یا نه، در این فرض قاعده تجاوز به جهت عدم تجاوز از عمل جاری نیست اما عرفا فراغ از غسل صادق است و قاعده فراغ جاری خواهد شد. بنابراین این مثال فارق قاعده فراق از تجاوز خواهد بود و وجود فارق موجب من وجه شدن نسبت خواهد شد.

ص: ۵۰

ب: مورد دوم برای افتراق قاعده تجاوز، موارد شک در جزء سابق قبل از دخول در جزء لاحق است مثل اینکه در صحت قرائت قبل از رکوع شک وجود داشته باشد که در این فرض به جهت اینکه در قاعده تجاوز دخول در غیر شرط است و فرضا شخص صرفا قرائت را تمام کرده است و وارد رکوع نشده است و لذا قاعده تجاوز جاری نخواهد شد اما قاعده فراغ جاری خواهد شد.

بنابراین با وجود دو مورد افتراق برای قاعده فراغ نسبت عموم من وجه خواهد بود و جعل قاعده فراغ با فرض من وجه بودن نسبت آن با تجاوز، لغو نخواهد بود.

پاسخ امام قدس سره:

امام قدس سره در پاسخ به اشکال ذکر شده می فرمایند: ادعای ذکر شده مبنی بر من وجه بودن نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز، صحیح نیست؛ چون هر دو مثال که به عنوان افتراق قاعده فراغ ذکر شده است، قابل جواب هستند. اما نسبت به مثال فراغ انصرافی پاسخ ما این است که مورد پذیرش نیست که صرف انصراف عرفی از یک عمل، موجب ایجاد مصداق برای فراغ باشد؛ چون اگر مثلا بعد از اینکه شخص از حمام خارج شده است، وارد عمل دیگر همانند غذا خوردن یا نماز شود در حالی که یقین به نشستن پای چپ داشته باشد، گفته خواهد شد که غسل تمام نشده است و فراغ از غسل محقق نشده است بلکه غسل ناقص است. لذا اگر در صورت علم به عدم شستن پای چپ، داخل شدن در فعل دیگر موجب صدق فراغ نباشد، در فرض شک هم شبهه مصداقیه فراغ خواهد بود و در موارد شبهه مصداقیه نمی توان یقینا فراغ را ادعا کرد.

ص: ۵۱

بنابراین امام قدس سره فرموده است که به نظر ما شرط جریان قاعده فراغ، فراغ حقیقی از عمل است و فراغ انصرافی کافی نیست مثل اینکه بنابر قول کسانی مثل مرحوم خویی که حدث اصغر را مبطل غسل می دانند، اگر شخص بعد حدث اصغر شک کند که پای چپ خود را شسته است، در این صورت مضیّ و فراغ نسبت به غسل صادق است و لذا تکمیل غسل با شستن پای چپ لازم نیست. به خلاف اینکه فراغ انصرافی باشد که فراغ انصرافی کافی نیست و لذا در این صورت قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

البته لازم به ذکر است که طبق نظر کسانی مثل مرحوم امام که حدث اصغر را مبطل غسل نمی دانند، حتی با وجود حدث هم فراغ و تجاوز صادق نخواهد بود که اگر بعد چند روز هم شخص شک در شستن پای چپ کند، تجاوز جاری نیست. با کافی ندانستن فراغ انصرافی، اولین افتراقی که برای قاعده فراغ مطرح شده بود از بین خواهد رفت.

مورد دوم برای افتراق قاعده فراغ، شک در جزء سابق قبل از دخول در جزء لاحق بود، مثل شک در صحت قرائت قبل از دخول در رکوع که امام قدس سره در پاسخ به این ادعا فرموده اند: منشا شک در صحت قرائت از دو فرض خارج نیست، یا شک در قرائت، ناشی از شک در اجزاء قرائت است مثل اینکه بعد داخل شدن در آیه دوم در آیه اول شک کند که قاعده تجاوز حکم به وجود آیه اول می کند و یا شک در قرائت ناشی از این است که شخص در اداء مخرج ضاد از «ولاالضّالین» شک دارد که با توجه به اینکه محل شرعی اداء مخرج ضاد همان زمان گفتن «ولاالضالین» است پس محل شرعی آن گذشته است، لذا قاعده تجاوز جاری خواهد شد و با جریان تجاوز، افتراقی برای قاعده فراغ باقی نخواهد ماند که قاعده تجاوز جاری نباشد، اما قاعده فراغ جاری باشد و نسبت عموم من وجه شود.

ص: ۵۲

بنابراین در همه موارد شک در جزء، شرط یا مانع بعد خروج از عمل یا گذشت محل شرعی شرط و عدم مانع، مجرای قاعده تجاوز خواهد بود و موجب لغو شدن جعل فراغ خواهد بود. بنابراین یک قاعده بیشتر وجود ندارد که قاعده عامه تجاوز است و اختصاص به باب صلاه هم ندارد و فراغ هم یک تعبیر عرفی است که لبّ آن در مقام ثبوت قاعده تجاوز خواهد بود.

نقد کلام امام قدس سره

کلام امام قدس سره در جلسه آینده مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب ۹۶/۰۷/۱۶

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در اتحاد و تعدد قاعده فراغ و تجاوز بود که به کلمات شیخ انصاری و محقق نائینی در مورد اتحاد فراغ و تجاوز اشاره شد. کلام دیگر از سوی امام قدس سره طرح شده است که در جلسه گذشته نقل گردید. در ادامه کلام امام قدس سره را مورد بررسی قرار می دهیم.

۳- اتحاد یا تعدد فراغ و تجاوز

۳-کلام امام قدس سره (۱) (محال بودن جعل قاعده فراغ)

امام قدس سره در مورد اتحاد قاعده فراغ و تجاوز می فرمایند: اساسا جعل قاعده فراغ به دو دلیل محال است:

۱-با توجه به اینکه صحت امر انتزاعی است، تعبد به آن به واسطه تعبد به منشا انتزاع آن که وجود جزء، شرط یا فقد مانع است، خواهد بود و محال است که بدون تعبد به منشا انتزاع، شارع نسبت به امر انتزاعی تعبد کند. بنابراین لازم است در ناحیه منشا انتزاع تعبد صورت گیرد که این تعبد به واسطه قاعده تجاوز در منشا انتزاع صورت می گیرد؛ چون شارع به واسطه قاعده تجاوز در صورت شک در جزء، شرط یا مانع تعبد به وجود جزء و شرط و فقد مانع می کند و با این تعبد صحت که امر انتزاعی است، خود به خود انتزاع خواهد شد و تعبد مجدد به آن تحصیل حاصل خواهد بود و اگر هم شارع بخواهد بدون تعبد به منشا انتزاع نسبت به صحت تعبد کند، محال خواهد بود. نتیجه اینکه جعل فراغ به عنوان قاعده مستقل محال خواهد بود.

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج۱، ص۳۱۶.

۲-دلیل دوم این است که مورد قاعده فراغ نسبت به قاعده تجاوز اخص مطلق است و با جعل قاعده تجاوز که قاعده عام است، نسبت به قاعده فراغ بی نیاز خواهیم شد و لذا جعل مجدد قاعده فراغ که اخص است لغو خواهد بود.

مناقشه در کلام امام قدس سره

به نظر ما هر دو فرمایش امام قدس سره قابل مناقشه است.

مناقشه در دلیل اول (امکان تعبد ظاهری به صحت – عدم انتزاع صحت از وجود جزء)

ایشان در دلیل اول خود فرمودند: جعل صحت و تعبد نسبت به آن، محال است. این کلام دارای چند اشکال است:

۱-اشکال اول اینکه تعبد ظاهری به صحت غیر از وجود واقعی آن است. نهایتا در مورد وجود واقعی صحت به این صورت است که از وجود جزء، شرط یا عدم ابتلاء به مانع انتزاع می شود. اما تعبد ظاهری صحت به معنای ادعای صحت است که شارع این ادعا را به غرض بیان اکتفاء به امتثال احتمالی از سوی شخص بیان کرده است؛ مثل اینکه شخصی نمازی خوانده باشد و در صحت آن شک داشته باشد که شارع با تعبد ظاهری به صحت بیان می کند که همین نماز انجام شده برای امتثال تکلیف کافی است.بنابراین ادعای ظاهری صحت مشکلی ندارد و در اختیار شارع است.

نسبت به اینکه صحت در اختیار شارع است می توان به دو شاهد اشاره کرد:

الف: ادعای صحت از سوی شارع، سخت تر از ادعای وجود رکوع نیست، در حالی که در روایت وارد شده است که «بلی قد رکعت» در حالی که وجود تکوینی رکوع در اختیار شارع نیست اما نسبت به رکوع تعبد کرده است. بنابراین در این مورد هم شارع به غرض ابراز اکتفاء به نماز مشکوک الرکوع، ادعای وجود رکوع کرده است که در اینجا اشکالی نشده است. به همین صورت در مورد صحت هم هیچ محذوری وجود نخواهد داشت که شارع برای ترتیب آثار عمل صحیح بدون اعتبار وجود جزء یا شرط، ادعای صحت عمل را مطرح کند.

ب: شاهد دیگر اینکه در برخی موارد که شخص نسبت به وضوء شک دارد، شارع ادعاء می کند که نماز شخص مقترن به وضوء بوده است که این ادعای شارع به معنای این است که تقید صلاه به وضوء را اعتبار می کند، نه اینکه وجود وضوء را اعتبار کند و لذا لازم است شخص برای نماز بعدی خود وضوء بگیرد. بنابراین در مورد جزء اگرچه شارع به وجود جزء می کند، اما در مورد شرط آنچه مامور به است و محل شرعی آن گذشته است، ذات وضوء نیست بلکه تقید صلاه به وضوء است. لذا اگر شارع بخواهد به واسطه قاعده تجاوز اعتبار کند که تقید و اقتران صلاه به وضوء حاصل بوده است، اشکال امام پیش خواهد آمد که تقید امر انتزاعی است و از وجود قید انتزاع خواهد شد، لذا اگر شارع بخواهد اعتبار کند، باید نسبت به وضوء اعتبار وجود کند در حالی که محل وضوء نگذشته است؛ چون وضوء محل شرعی ندارد و قبل نماز ظهر محل شرعی آن نیست و الا ـ اگر با قاعده تجاوز وضوء ثابت شود، باید نسبت به نماز عصر هم از وضوء بی نیاز باشیم. از طرف دیگر وضوء اصلا مامور به نیست بلکه آنچه مامور به است، تقید صلاه به وضوء است؛ چون برخی از شروط مثل وقت غیر اختیاری هستند و اصلا نمی توانند مورد امر واقع شوند و به همین جهت در مورد وقت که شرط غیر اختیاری است، مامور به تقید صلاه به وقت است و شرط از مامور به خارج است، لذا به این دو جهت در مورد شرط قاعده فراغ جاری نخواهد شد بلکه لازم است در تقید صلاه به وضوء قاعده تجاوز جاری شود که تعبد به آن اشکال امام را خواهد داشت. اما در جواب می گوئیم همان طور که در مورد شرط قاعده تجاوز جاری می شود و وجود تکوینی شیء غیر از ادعای وجود آن است، در مورد ادعای صحت هم لازم نیست نسبت به رکوع که منشا انتزاع صحت واقعیه است، تعبد صورت گیرد، بلکه نسبت به صحت تعبد ظاهری می کند.

ممکن است اشکال شود که نباید اعتبار، ترتب صحت بر اجزاء را بر هم بزند. در پاسخ می گوئیم: اگر بدون لحاظ موصوف ادعاء شود که وصفی همانند سیاهی موجود است، اشکال نمی شود که به جهت اینکه عرض نیازمند جوهر است، این ادعا محال است بلکه مورد قبول است که سیاهی تعبدا وجود دارد کما اینکه اگر استصحاب سواد در چیزی جاری شود، ادعای وجود سیاهی غیر از وجود تکوینی سیاهی است که به این جهت نسبت به تعبد شارع اشکالی نمی شود. در مورد صحت هم به همین نحو خواهد بود.

۲-اشکال دوم ما به امام قدس سره این است که اساسا صحت از وجود جزء انتزاع نمی شود، بلکه صحت عین وجود جزء است. بنابراین نماز صحیح به معنای نماز واجد رکوع، وضوء و فاقد قهقهه است و اساسا صحیح به عنوان بسیط موضوع اثر نیست و الا اگر صحیح به عنوان بسیط موضوع اثر باشد، در مواردی که استصحاب وجود وضوء جاری می شود، مثبت خواهد بود؛ چون نماز صحیح را اثبات نمی کند. از ذکر این مطلب روشن می شود که صحیح عنوان ترکیبی و مشیر به واقع است که نمازی باشد که همراه رکوع بوده و مقترن به وضوء باشد و مانعی هم همراه آن نباشد.

بنابراین تعبد به صحت امر انتزاعی نیست بلکه تعبد به نفس وجود جزئی است که در آن شک وجود دارد. لذا اگر شک وجود داشته باشد که نماز واجد وضوء بوده است، فأمضه کماهو که قاعده فراغ است حکم می کند، بگو همان گونه که لازم است باشد، بوده است؛ یعنی واجد وضوء بوده است.

ممکن است اشکال شود که اگر قاعده فراغ هم تعبد به وجود جزء باشد، تفاوت آن با قاعده تجاوز که آن هم تعبد به وجود است، چه خواهد بود؟ در پاسخ می گوئیم: نسبت بین تجاوز و فراغ عموم و خصوص من وجه است و صرفا در مواردی تصادق دارند مثل اینکه اگر شک در رکوع شود، هم تجاوز شامل شده و حکم می کند که «بلی قد رکعت» و هم مفاد قاعده فراغ تعبد به رکوع است.[اما هر کدام افتراق هم دارند.]

مناقشه در دلیل دوم (من وجه بودن نسبت فراغ و تجاوز)

عمده استدلال دوم ایشان است که فرمودند: با جعل قاعده تجاوز، جعل قاعده فراغ که اخص مطلق از آن است، لغو خواهد بود.

در پاسخ به این کلام می گوئیم: اگر واقعا نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص مطلق باشد، کلام ایشان مورد پذیرش است و لذا جعل قاعده فراغ لغو خواهد بود. اما اصرار ما بر این است که نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص من وجه است. اما پاسخی که امام قدس سره نسبت به دو مثال افتراق قاعده فراغ بیان کردند، به نظر ما صحیح نیست.

پاسخ مثال اول:

مثال اول مربوط به فراغ انصرافی بود که اگر شخص از حمام بیرون آمده و بعد خروج، شک در شستن جزء اخیر از غسل جنابت(پای چپ) کند، عرفا فراغ از عمل صادق است و لذا قاعده فراغ جاری خواهد شد در حالی که قاعده تجاوز جاری نیست. اما امام قدس سره فرمودند: فراغ انصرافی کافی نیست. شاهد عدم کفایت فراغ انصرافی اینکه اگر شخص علم پیدا کند که پای چپ خود را نشسته است، تعبیر فراغ از غسل یا گذشتن عمل او صحیح نیست و عرفا فراغ حاصل نشده است و همین نشانه خواهد بود که تا زمانی که تدارک جزء اخیر ممکن باشد، فراغ صادق نیست و لذا همین نکته در فرض شک هم مطرح شده و عرفا اگر شک شود، فراغ صادق نخواهد بود. شاهد دیگری که می توان برای فرمایش امام قدس سره ذکر کرد این است که اگر شخص در حال انجام تعقیبات نماز شک کند که سلام را انجام داده است، می گوید که نماز تمام نشده است و حتی اگر کسی سوالی از او داشته باشد جواب او را نخواهد داد به جهت اینکه هنوز نماز را تمام شده نمی داند؛ چون سلام جزء اخیر نماز است و با توجه به اینکه استدبار قبله صورت نگرفته است، امکان تدارک آن وجود دارد و لذا لازم است که سلام نماز را به جا آورد.

ص: ۵۷

اشکال نقضی (نقض به موارد علم به عدم اتیان جزء ماقبل اخیر)

ایشان در مورد جریان قاعده فراغ نسبت به شخصی که سلام نماز را داده و وارد تعقیبات شده یا حتی وارد تعقیبات هم نشده باشد، این گونه نقض کرده اند که اگر علم به عدم اتیان سلام یا عدم غسل جزء اخیر وجود داشته باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد که به همین جهت در صورت شک در اتیان جزء اخیر هم قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

ما در نقض به ایشان می گوئیم: اگر شخص علم پیدا کند که جزء ماقبل اخیر را نیاورده است؛ مثلا بعد سلام نماز بفهمد که تشهد نماز یا سجده رکعت اخیر را به جا نیاورده است که در صورت وجود چنین علمی هم این بیان مطرح خواهد شد که هنوز نماز تمام نشده و فراغ از آن حاصل نشده است لذا بعد سلام اگر شخصی از او سوالی داشته باشد، پاسخ او را نخواهد داد با اینکه سلام نماز را داده است و اگر نسبت به عدم پاسخ دادن او اعتراض شود، خواهد گفت که به جهت اینکه تشهد نمازم فراموش شده است، هنوز نماز به اتمام نرسیده بوده و سلام در غیر محل بوده است. بنابراین اینکه ایشان فرمودند در موارد شک در جزء اخیر فراغ صدق نمی کند، این کلام اختصاص به جزء اخیر ندارد بلکه در هر فرضی که امکان تدارک وجود داشته باشد ولو اینکه جزء اخیر نباشد، فراغ صادق نخواهد بود، در حالی که ایشان این را نفرموده اند.

پاسخ حلی (کفایت انتقال از حالتی به حالت دیگر)

حل مطلب این است که متفاهم عرفی از خطاب قاعده فراغ این است که عرفا از عمل منتقل شود؛ چون در صحیحه زراره وارد شده است: « فَإِذَا قُمْتَ عَنِ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ مِنْهُ وَ قَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي الصَّلَاةِ أَوْ فِي غَيْرِهَا فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا قَدْ سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءَهُ لَا شَيْءَ عَلَيْكَ » (۱) بنابراین اگر از حال وضوء به حال دیگر منتقل شود، عرفا مضی عمل گفته می شود. از طرف دیگر امام قدس سره باید طبق کلام خود ملتزم شوند که شخصی که یک هفته قبل غسل جنابت انجام داده است اما در حال حاضر در شستن بخشی از سمت چپ خود شک می کند، لازم است که آن قسمت را تدارک کند و غسل او مصداق «مامضی من عملک» نیست؛ در حالی که این عرفی نیست بلکه عرف می گوید که عمل گذشت و صرف اینکه از یک حال به حال دیگر منتقل شود، برای صدق گذشتن عمل کافی است. البته با توجه به معنای دیگر و با لحاظ دقی نسبت به جزء اخیر هنوز عمل تمام نشده و فراغ حاصل نیست اما معیار صدق عرفی است کما اینکه تعبیر «اذا قمت و صرت فی حال اخری» در صحیحه زراره، ظاهر در این است که اگر شخص مثلاـ از حال وضوء گرفتن مشغول خوردن غذا بشود ولو اینکه رطوبت اعضای او خشک نشده باشد، عرفا صدق می کند که فراغ از وضوء حاصل شده است و شک در مسح پای چپ یا راست مورد اعتناء واقع نمی شود که این عدم اعتناء به جهت قاعده فراغ است؛ چون قاعده تجاوز در مورد وضوء جاری نیست. این مورد افتراق قاعده فراغ از قاعده تجاوز خواهد شد.

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۱، ص۱۰۰.

پاسخ مثال دوم (عدم صدق خروج از شیء در شروط غیر مستقل- اعتبار دخول درغیر)

مثال دومی که برای افتراق قاعده فراغ از تجاوز بیان شد و امام قدس سره اشکال کردند، این بود که قبل از دخول در جزء لاحق در جزء سابق شک شود، مثلاً در صحت تکبیره الاحرام قبل از دخول در قرائت یا در صحت قرائت قبل از دخول در رکوع شک شود، که مستشکل این مورد را مجرای قاعده فراغ دانست که در آن قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون شرط تجاوز دخول در غیر است که محقق نشده است. امام قدس سره در پاسخ گفتند: در تجاوز دخول در غیر شرط نیست بلکه شرط قاعده تجاوز صرف عبور و تجاوز محل شرعی جزء است. بنابراین در صورت شک در تکبیره الاحرام قبل از دخول در قرائت قاعده تجاوز هم جاری خواهد شد و این طور نیست که مختص قاعده فراغ باشد.

به نظر ما فرمایش ایشان در مثال دوم هم ناتمام است؛ چون اولاً: ظاهر تجاوز خروج از شیء و شک بعد از محل شرعی آن است یعنی شخص از عمل خارج شده و بعد در آن شک کند. انصراف شیء که قاعده تجاوز مطرح است به اموری است مثل جزء است که مستقل در وجود هستند و یا لااقل اگر شرط است مثل وضوء باشد که مستقل در وجود است اما موارد دیگر مثل کیفیت قرائت که شرط غیر مستقل است یا شرط های تابع مثل موالات، ترتیب و شروطی از این قبیل که غیر مستقل در وجود هستند، عرف خروج از شیء و شک در آن را صادق نمی داند؛ چون شیء از شرط هایی که مستقل در وجود نیستند، انصراف دارد. بنابراین قاعده تجاوز در موارد شک در شروط غیر مستقل در وجود یا شک در ابتلاء به مانع مثل قهقهه به جهت عدم صدق خروج از شیء جاری نخواهد شد؛ چون قهقهه چیست که خروج از آن صدق کند.

ص: ۵۹

ثانیاً: ایشان فرمودند: دخول در غیر در قاعده تجاوز معتبر نیست در حالی که در روایات تجاوز دخول در غیر ذکر شده است؛ مثلا در روایت زراره وارد شده است: «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره» یا در موثقه اسماعیل بن جابر آمده است: «کُلُّ شَیْ ءٍ شَکَّ فِیهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَ دَخَلَ فِی غَیْرِهِ فَلْیَمْضِ عَلَیْهِ». بنابراین اینکه ایشان می فرمایند: دخول در غیر دخالتی ندارد و تمام ملاک در تجاوز از محل شیء است، وجهی ندارد و لذا تجاوز عمومیت نخواهد داشت و موارد شک در تکبیره الاحرام قبل از دخول در قرائت را شامل نخواهد شد؛ چون دخول در غیر صورت نگرفته است.

البته ممکن است به مناسبت حکم و موضوع گفته شود که دخول در غیر موضوعیت ندارد که این کلام خالی از وجه نیست، اما نکته این است که ممکن است گاهی خود عنوان موضوعیت نداشته باشد، اما دارای لوازمی باشد که شاید آن لوازم موضوعیت داشته باشند؛ مثلا در روایات تقلید وارد شده است که از فقیه سوال شود یا «فاسئلوا اهل الذکر» که با توجه به اینکه سوال از شخص حی صورت می گیرد و سوال از میت ممکن نیست، ادله ارجاع به فقیه مختص به حی خواهد بود. برخی در جواب گفته اند: سوال خصوصیت ندارد که لازم باشد فقیه حتما مورد سوال واقع شود، بلکه حتی اگر خود فقیه ابتداء به سخن کند و مساله شرعی بیان کند، قطعا کافی است. اما ما می گوئیم: اگرچه سوال از فقیه خصوصیت نداشته باشد، اما سوال دارای این لازمه است که مسئول شخص حی است و روشن نیست که این جهت خصوصیت نداشته باشد بلکه چه بسا شرط مرجع حیات باشد. بنابراین ولو اینکه عنوان خصوصیت نداشته باشد، اما این به معنای این نیست که کالعدم است بلکه لوازم آن باید لحاظ شود.

ص: ۶۰

در مورد قاعده تجاوز هم اگر دخول در غیر موضوعیت نداشته باشد، اما دارای لوازمی است و از جمله لوازم آن این است که قاعده تجاوز در برخی موارد مثل شک بعد از خروج وقت جاری نیست؛ چون در مورد شک در نماز خواندن بعد از خروج وقت یا شک در روزه بعد از خروج وقت که دخول در غیر محقق نشده است، ولو اینکه دخول در غیر موضوعیت نداشته باشد، اما لازمه آن ممکن است خصوصیت داشته باشد مثلا لازم باشد که مشکوک جزء باشد که محل شرعی آن گذشته است نه صحت جزء که محل شرعی آن گذشته است. بنابراین اگر مثلا بعد اتیان منافی شک در سلام داشته باشد، با توجه به اینکه در دخول غیر، غیر باید مرتب باشد، در این صورت دخول درغیر صدق نمی کند اما عرف برای دخول در غیر خصوصیت قائل نیست و از این مقدار الغاء خصوصیت کرده است اما در مورد لوازم که مشکوک باید جزء باشد که خروج صدق کند، نمی توان الغاء خصوصیت کرد و لذا نسبت بین قاعده فراغ و تجاوز عموم و خصوص من وجه خواهد بود و با این فرض امکان جعل هر دو وجود خواهد داشت کما اینکه مقتضای مقام اثبات جعل هر دو قاعده است.

اتحاد و تعدد فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب ۹۶/۰۷/۱۷

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اتحاد و تعدد فراغ و تجاوز /قواعد فقهیه /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در اتحاد یا تعدد قاعده فراغ و تجاوز بود که بعد نقل قول مشهور که قائل به تعدد این دو قاعده هستند، به کلمات برخی از بزرگان از جمله امام قدس سره اشاره شد که ایشان قائل به این است که مرجع قاعده فراغ به قاعده تجاوز است.

ص: ۶۱

۳- اتحاد یا تعدد قاعده فراغ و تجاوز

بررسی کلام امام قدس سره (۱)

در مورد اتحاد و تعدد بیان شد که امام قدس سره مرجع قاعده فراغ را به قاعده تجاوز می دانند.

دفع شبهه

در مورد کلام ایشان بیان کردیم اگر مورد قاعده فراغ، اخص مطلق از مورد قاعده تجاوز باشد، فرمایش امام قدس سره متین است و فراغ و تجاوز اتحاد خواهند داشت. لذا اینکه برخی گفته اند: ولو اینکه یکی از دو قاعده اخص مطلق از قاعده دیگر باشد، اما ملاک دو قاعده مختلف باشد، جعل دو قاعده مشکلی نخواهد داشت، مطلب ناتمامی خواهد بود؛ چون در مورد جعل یک قاعده باید اثر عملی وجود داشته باشد و وقتی با توجه به اینکه یک قاعده عامه وجود دارد و طبعا جعل قاعده اخص اثر عملی ندارد، روشن است که جعل قاعده خاصه لغو خواهد بود ولو اینکه ملاک زایدی داشته باشد. اگر هم گفته شود که

ممکن است قاعـده عـام به مخاطبین نرسـد و لـذا جعل قاعـده خاص لغو نخواهـد بود، در پاسـخ می گوئیم: تعـدد خطاب برای ایصال حکم ظاهری کافی است و نیازی به تعدد در جعل ثبوتی وجود ندارد.

مناقشه در کلام امام قدس سره

به نظر ما قاعـده فراغ نسـبت به قاعده تجاوز، اخص مطلق نیست بلکه نسـبت بین این دو قاعده عموم و خصوص من وجه اسـت که توضیح آن در مطالب گذشته مطرح شد.

نکته دیگر اینکه از کلمات خود امام قدس سـره استفاده می شود که در موردی قاعده فراغ جاری است اما قاعده تجاوز جاری نخواهد شد. توضـیح مطلب اینکه در عروه محشی جلد ۱ صفحه ۲۸۷، صاحب عروه فرعی به این صورت مطرح کرده انـد که اگر لباس یا دست شخصـی متنجس به خون باشد و بخواهد آن را تطهیر کند و لذا بر روی آن آب می ریزد و بعد مدتی شک می کنـد که آیـا عین نجاست در هنگام شسـتن برطرف شـده است یا اینکه در هنگام شسـتن دست یا لباس ملوث به خون بوده است و با همان حال بر روی آن آب ریخته است ، صاحب عروه در مورد این فرع فرموده انـد: بنا بر تطهیر می گذارد؛ چون از عمل شسـتن فارغ شـده است و لذا حکم به صـحت می شود. امام قدس سـره در حاشـیه فرموده اند: در صورتی که شـخص در صدد تطهیر بوده است، کلام صاحب عروه صحیح است.

ص: ۶۲

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج۱، ص۳۱۶.

برخی از بزرگان همانند مرحوم خویی فرموده اند: در این صورت قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون شرط قاعده فراغ این است که عنوان عمل احراز شده باشد؛ یعنی لازم است بعد از اینکه از عمل فارغ شده و شک در صحت آن می کند، انجام اصل عنوان عمل احراز شده باشد و صرفا در صحت و فساد آن شک وجود داشته باشد، در حالی که در این مثال در تحقق عنوان غسل متنجس شک وجود دارد؛ چون اگر عین نجاست که همان خون است از لباس یا دست زائل نشده باشد، با توجه به اینکه با وجود خون اصل رسیدن آب به قسمت متنجس روشن نیست و خون می تواند مانع وصول آب باشد و اگر رسیدن آب به زیر خون احراز شود، عنوان عمل غسل از دم است که آمده است: اغسله من الدم یا من البول و غسل از دم متقوم به ازاله عین نجاست است، و همین موجب خواهد شد که اساسا عنوان غسل متنجس محرز نباشد.

البته ظاهر فرمایش امام قدس سره و صاحب عروه این است که احراز عنوان عمل برای جریان قاعده فراغ شرط نیست و لذا ولو اینکه شخص عنوان غسل ثوب یا ید را احراز نمی کند، اما به شرط اینکه او در مقام تطهیر ثوب یا دست بوده باشد، قاعده فراغ جاری است و در صورتی هم که عین نجاست زائل نشده باشد، به جهت غفلت و اشتباه او بوده است و لذا قاعده فراغ جاری است.

البته به نظر ما هم این فرمایش خالی از وجه نیست که نیاز به احراز عنوان عملی که از شخص صادر شده است، وجود ندارد و حتی در صورتی که شخص در صدد انجام عمل باشد ولی عنوان عمل مثل غسل متنجس به جهت شک در ازاله عین نجاست مشکوک باشد، قاعده فراغ جاری شود و اساسا احراز عنوان شرط قاعده فراغ نباشد. بنابراین در مثال مطرح شده که احتمال وجود عین نجاست در لباس وجود دارد که ممکن است عین نجاست مانع وصول آب به لباس یا دست شود یا اینکه چسبی بر روی دست باشد، قاعده فراغ جاری است ولو اینکه عنوان احراز نشده باشد. البته این بحثی است که باید در مطالب آینده مطرح شود.

ص: ۶۳

بنابراین نتیجه مطالب بیان شده این شد که امام قدس سره در این مورد قاعده فراغ را جاری می دانند، اما مساله این است که اگر امام قدس سره بخواهند عام مطلق بودن قاعده تجاوز را حفظ کنند، باید در این مورد هم قاعده تجاوز را جاری بدانند در حالی که طبق نظر ایشان در این مورد قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون ایشان در مورد قاعده تجاوز شرط می دانند که برای جریان تجاوز لازم است شک در جزء یا شرط شرعی باشد که محل شرعی آن گذشته است، در حالی که ازاله نجاست، جزء یا شرط شرعی نیست؛ چون شارع نگفته است که «صب الماء علی ثوبک او جسدك و یشترط ان یکون مع ازاله النجاسه»، بلکه از باب اینکه ازاله نجاست مقوم عنوان غسل است، لازم می باشد؛ بنابراین ازاله نجاست، شرط عقلی است و وقتی ازاله نجاست شرط شرعی نباشد، طبق شرط امام قدس سره ولو اینکه محل شرعی آن گذشته باشد اما قاعده تجاوز دیگر جاری نخواهد شد. لذا در این مورد ایشان نمی توانند قاعده تجاوز را جاری کنند اما بیان شد که قاعده فراغ جاری است و همین موجب افتراق بین قاعده فراغ و تجاوز خواهد بود که با وجود وجه افتراق دیگر قاعده فراغ اخص مطلق از قاعده تجاوز نبوده و جعل آن لغو نخواهد بود.

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز

آخرین مطلب در مورد اتحاد و تعدد قاعده فراغ و تجاوز کلامی است که در کتاب قاعده فراغ و تجاوز مطرح شده است. ایشان فرموده اند: به دو دلیل مرجع قاعده فراغ و تجاوز به یک قاعده است:

دلیل اول بر اتحاد (اتحاد قاعده فراغ و تجاوز در روح)

دلیل اول ایشان بر اتحاد قاعده فراغ و تجاوز این است که برای تعدد دو قاعده صرف تعدد شکل کافی نیست بلکه ملاک تعدد قاعده تعدد روح است و لذا ممکن است یک قاعده با اشکال مختلف بیان شود مثل اینکه قاعده حجیت خبر ثقه ممکن است با تعبیر «خبر الثقه حجه» یا «العمری و ابنه ثقتان و ما أدّیا عنّی فعنّی یؤدّیان» یا «خبر الثقه علم» بیان شود، که روح همه این تعابیر یک مطلب است و صرف اینکه سیاق بیانی متفاوتی دارند، برای تعدد قاعده کافی نیست.

در مورد قاعده فراغ و تجاوز هم دارای یک روح واحد هستند که عبارت است از تصحیح عملی که از مکلف صادر شده و مکلف از آن فارغ شده است. حال این مفاد گاهی به لسان تجاوز بیان می شود و گاهی به لسان قاعده فراغ اما با توجه به اینکه روح هر دو تصحیح عمل مکلف در صورت فراغ از آن است، باید قائل به وحدت این دو قاعده شویم ولو اینکه دارای لسان متعدد باشند که برای شک در جزء لسان تجاوز«اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» و برای شک در صحت عمل مرکب لسان فراغ «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کما هو» بیان شده است.

ایشان بعد از بیان این مطلب فرموده است: تعجب از مرحوم خویی است که ایشان مرجع هر دو قاعده را به اصالت عدم غفلت می دانند و شکل هر دو هم اصالت عدم غفلت است و لذا همین نکته را دلیل بر اماریت می دانند، اما در عین حال فراغ و تجاوز را دو قاعده می دانند.

ص: ۶۵

مناقشه در دلیل اول

به نظر ما این وجه اول به جهت دو اشکال ناتمام است:

۱. وجهی ندارد که صرفا به روح حکم ظاهری توجه شده اما نسبت به شکل و موضوع حکم ظاهری توجهی نشود. موضوع و شکل حکم ظاهری هم دارای اهمیت است که به لحاظ موضوع بین قاعده فراغ و تجاوز، نسبت عموم و خصوص من وجه وجود دارد که همین در متعدد بودن دو قاعده دخیل خواهد بود.

۲. اشکال دوم اینکه بنابر نظر مشهور قاعده تجاوز در موارد شک بعد از خروج وقت هم جاری است؛ یعنی اگر شخص بعد از وقت شک کند که نماز ظهر خوانده است یا روزه گرفته است، قاعده تجاوز جاری خواهد شد، در حالی که این قاعده عملی را که مکلف از آن فارغ شده باشد، را تصحیح نکرده است.

البته ایشان به این مطلب ملتفت شده و تعبیر کرده اند: «لایلتزم احد بجریان التجاوز فیه». اما نکته این است که صاحب عروه در بحث زکات در فرضی که شخص در اداء زکات نسبت به سنوات گذشته شک داشته باشد، تصریح کرده اند که نسبت به اداء زکات سنوات گذشته قاعده تجاوز جاری خواهد شد و اداء مجدد لازم نیست. مرحوم خویی هم در همان بحث و بحث های دیگر فرموده اند: ما با جریان قاعده تجاوز مشکلی نداریم و در صورت شک در اصل مرکب بعد خروج وقت تجاوز جاری خواهد شد. امام قدس سره در بحث اداء زکات در سنوات گذشته فرموده اند: جریان قاعده تجاوز به این جهت است که وجوب اداء زکات در طول سالهای گذشته واجب بوده است و لذا وقتی شک در اداء زکات می شود، جریان قاعده تجاوز بعید نخواهد بود. البته ایشان در ادامه فرموده اند که «لکنه محل اشکال و منع» اما بزرگان دیگر مثل صاحب عروه، مرحوم خویی، محقق عراقی و محقق نائینی جریان قاعده تجاوز را پذیرفته اند. هر چند محقق نائینی با یک تعبیر دیگر بر عروه حاشیه زده و فرموده اند: اگر مال زکوی را اتلاف کرده است اما عادت داشته است که ابتداء زکات پرداخت کرده و بعد اتلاف کند، در این صورت بناء گذاشته می شود که زکات را پرداخت کرده است که این همان تجاوز است.

بنـابراین با قائل شـدن از بزرگان به جریان قاعـده تجاوز، وجه اینکه در کتاب قاعـده فراغ و تجاوز فرموده انـد که کسـی ملتزم نشده است روشن نیست بلکه بسیاری از فقهاء ملتزم شده اند و مقتضای اینکه گفته شود که دخول در غیر شرط نیست و تجاوز از محل شرعی کافی است، همین خواهد بود؛ چون از محل شرعی آن عمل تجاوز شده است و وقت آن گذشته است.

دلیل دوم بر اتحاد (عدم ترتب اثر صحت در صورت عدم اتحاد)

وجه دوم که در کتاب قاعـده فراغ و تجاوز برای اتحاد این دو ذکر شـده این است که در مواردی که قاعده فراغ جاری نیست بلکه فقـط قاعـده تجاوز جاری است، مثل اینکه شـخص بعـد اینکه وارد بسم الله الرحمن الرحیم شـده است، در تکبیره الاحرام شک می کنـد یا بعـد از قیام در سـجدتین شک می کند که این موارد قاعده فراغ جاری نیست؛ چون شک در صـحت و فساد نـدارد، به جهت اینکه اگر تکبیره الاـحرام گفته شـده باشـد، اصـلا نمـاز شـروع نشـده است و در مورد مثـال دوم هم شک در سجـدتین بعـد از قیام نماز باطل نشـده است بلکه قطعا صـحیح است و شک در این است که تـدارک سـجدتین واجب است یا واجب نیست و از طرفی چون در اثنـاء نماز است، فراغ هم حاصل نشـده است و امکان تصـحیح وجود دارد که در این صورت اگر حکم به عـدم اعتناء شک شود، به جهت قاعـده تجاوز بوده است. حال اگر قاعـده تجاوز در اینجا به جای قاعده فراغ تعبد به صـحت موجود نکند و روح آن به فراغ برنگردد، بلکه صرفا به مفاد کان تامه حکم کند که جزء مشکوک انجام شده است، آثار صـحت مترتب نخواهد شد. در حالی که بلااشکال با اجرای قاعده تجاوز آثار صحت مترتب می شود و لذا این بیانگر این است که روح تجـاوز به فراغ برمی گردد کما اینکه روح قاعـده فراغ تجاوز است. با این بیان بنابر نظر مشـهور هم که به شـکل احکـام ظـاهری اهمیت فراوانی قائـل هسـتند، ثـابت می شود که در مقام ثبوت فراغ و تجاوز یک قاعـده هسـتند و الا اگر یک قاعـده نبودنـد و قاعـده تجاوز قاعده ی مسـتقلی بود، با تعبد به مفاد کان تامه که توسط تجاوز صورت می گیرد، آثار صـحت مترتب نمی شد.

بنابراین ایشان وجه دوم را برای مشهور بیان کرده است که شکل حکم ظاهری را مهم می دانند که اگر در شکل تفاوت داشته باشند، مشکلی رخ می دهد و لذا باید این دو در مآل یک قاعده باشند.

مناقشه در دلیل دوم (ناقصه نبودن تعبد در تجاوز)

فرمایش ایشان در دلیل دوم هم ناتمام است؛ چون کسی منکر نیست که تجاوز تعبد به جزء مشکوک در این صلات می کند، یعنی وقتی شارع به حکم تجاوز می گوید: «بلی قدرکعت» این حکم شارع نسبت به نماز سال گذشته نیست بلکه به معنای این است که «بلی قد رکعت فی هذه الصلاه» و «هذه الصلاه واجده للرکوع» پس تعبد به وجود مشکوک در ضمن هذه العمل المرکب شده است و کسی منکر این معنا نیست. اما این برای اینکه گفته شود که مفاد قاعده تجاوز مفاد کان ناقصه است کافی نیست بلکه مفاد کان تامه است؛ یعنی وجود رکوع در ظرف این نماز و عملا نمازی خواهد شد که «وجد فیها الرکوع» و کسی هم که نماز صحیح را مطرح می کند به معنای این است که نمازی باشد و رکوعی هم باشد که موضوع تمام آثار همین است. بیشتر از این مقدار دلیل وجود ندارد.

بنابراین خلاصه کلام ما این است که قاعده تجاوز به مفاد کان تامه تعبد به وجود مشکوک بعد از تجاوز محل می کند، اما تعبد در قاعده تجاوز کان تامه لابشرط از عمل نیست بلکه بلکه تعبد به وجود رکوع در ضمن هذه الصلاه صورت می گیرد. بنابراین آثار اینکه در صلاه رکوع وجود داشته است که عملا همان آثار صحت است، مترتب خواهد شد.

ص: ۶۸

مختار در اتحاد و تعدد فراغ و تجاوز (تعدد دو قاعده)

با توجه به اینکه نسبت بین مورد قاعده فراغ و قاعده تجاوز عموم و خصوص من وجه است و دو دلیل مستقل هم مطرح شده است، وجهی وجود ندارد که گفته شود بازگشت اینها به یک قاعده است.

۴- شرطیت یا عدم شرطیت دخول در غیر

چهارمین جهت از جهات قابل بحث در مورد قاعده فراغ و تجاوز این است که آیا در قاعده فراغ و تجاوز دخول در غیر معتبر است یا اینکه دخول در غیر معتبر نیست.

کلام محقق نائینی(شرطیت دخول در غیر در فراغ و تجاوز) (۱)

محقق نائینی در مورد شرطیت دخول در غیر فرموده اند: در هر دو قاعده فراغ و تجاوز دخول در غیر معتبر است. اعتبار دخول در غیر در قاعده تجاوز به دو جهت است:

۱. در مورد این قاعده وارد شده است: «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» که در خود دلیل دخول در غیر اخذ شده است.

۲. تا زمانی که دخول در غیر صورت نگیرد تجاوز از محل شرعی مشکوک محقق نخواهد شد و لذا عنوان تجاوز از شیء مشکوک صرفا با دخول در غیر صادق خواهد بود.

اما نسبت به قاعده فراغ هم دخول در غیر معتبر است و لذا اگر شخصی بعد از قرائت حمد شک در صحت داشته باشد و یا بعد از تکبیره الاحرام شک در صحت داشته باشد، تا زمانی که وارد جزء بعدی نشده باشد، فراغ جاری نخواهد شد؛ چون قاعده فراغ هم مشروط به دخول در غیر است:

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۳۱.

۱. اینکه در ادله فراغ آمده است: «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» از فرضی که قبل از دخول در غیر شک شود، انصراف دارد. البته این ادعای انصراف به جهت ندرت وجود نیست که ندرت وجود منشا انصراف باشد و مطلق منصرف از فرد نادر باشد؛ چون انصراف مطلق از فرد نادر و اختصاص آن به فرد غالب وجهی ندارد بلکه مدعای ما در انصراف این است که اگر صدق طبیعت بر افراد خود به صورت متواطئ نباشد بلکه مشکک باشد مثل عنوان حیوان که نسبت به انسان، بقر و غنم یکسان نیست بلکه حیوان عنوان مشکک است که صدق آن بر بقر و غنم اوضح از صدق آن بر انسان است لذا این اوضح بودن منشا انصراف حیوان از انسان خواهد شد و به همین جهت اگر به انسانی عنوان حیوان منطبق کنند، ناراحت خواهد شد.

مناقشه در وجه اول:

انصافا مطلب ذکر شده در شأن محقق نائینی نیست؛ چون اگر مشکک بودن یک عنوان منشا خفاء صدق شود مثل مثال حیوان که خفاء صدق بر انسان دارد وبه همین جهت از صدق حیوان بر او ناراحت می شود، در این صورت ما هم قبول داریم که منشا انصراف می شود اما اگر موجب خفاء صدق نشود، یعنی صدق یک عنوان مشکک بر یک فرد اظهر و بر فرد دیگر دارای خفاء نباشد بلکه ظاهر باشد مثل عنوان «عالم» که بر شیخ انصاری و یک طلبه چند سال درس خوانده عالم گفته می شود اما صدق عالم بر شیخ انصاری اظهر است یا عناوینی مثل سفید یا سیاه که مشکک هستند اما به این صورت نیست که دارای خفاء صدق بر یک فرد باشند بلکه اظهر و ظاهر هستند که موجب انصراف نمی شود.

ص: ۷۰

در مورد «کل ما شککت فیه مما قدمضی فامضه کما هو» هم انطباق بر عملی که از آن فارغ شده است ولی هنوز داخل در غیر نشـده است، دارای خفاء نیست. البته نسبت به عملی که از آن فارغ شـده و داخل در غیر شده است صدق ظهور کمتری دارد، اما اگر این مقـدار برای انصـراف کافی باشد، باید عملی که یک سال پیش انجام شده است، صدق «مامضـی» نسـبت به آن در مقـایسه بـا عملی که دیروز انجام شـده است، اظهر باشـد و لازم باشـد که برخی از افراد دخول در غیر هم مشـمول قاعـده فراغ نیست.

۲. دومین وجه بر لزوم دخول در غیر که عمـده وجه ایشـان است، به این صورت است که ایشـان فرموده انـد: بر فرض «کـل ما شککت فیه مما قـد مضـی فامضه کما هو» اطلاق داشـته باشـد، این اطلاق دارای مقیـداتی است که عمده مقید صـحیحه زراره وارد در وضـوء و موثقه ابن ابی یعفور است. در موثقه ابن ابی یعفور وارد شـده است: «اذا شـککت فی شـیء من الوضوء و قد دخلت فی غیره فشـکک لیس بشـیء انمـا الشـک فی شـیء لم تجزه» که اجمـاع و نص معتـبر وجود دارد که قاعـده تجـاوز در وضوء جـاری نیست و لـذا اگر دراثنـاء وضوء مثـل شسـتن دست راست در شسـتن بخشـی از صورت شک شود، قاعـده تجاوز جـاری نخواهـد شـد بلکه برگشـتن و شسـتن دوبـاره لازم است. حـال با توجه به این اجماع و نص معتبر اگر در موثقه ابن ابی یعفور ضـمیر کلمه«غیره» به «شـیء» برگردد معنای آن این است که در هر چیزی شک کردی و داخل در غیر آن شدی، شـک اعتبار ندارد که نتیجه آن خلاف اجماع و نص خواهد شد چون طبق این معنا شـیء همان شستن صورت است که در آن شک شده است و فرض این است که داخل در غیر آن شیء که صورت شده است و لذا نباید اعتنا کند که خلاف نض و اجماع می شود. لذا باید ضـمیر«غیره» به «وضو» برگردد که معنای آن این است که اگر در چیزی مثل شستن صورت شک کردی و داخل در غیر وضوء شـده بودی، به شک اعتناء نکن، که این قاعـده فراغ خواهـد شـد و مفاد موثقه قاعده فراغ خواهد شد که در آن دخول درغیر ذکر شده است و به این جهت در قاعده فراغ هم دخول در غیر شرط خواهد بود.

در صحیحه زراره هم که آمده است: «اذا قمت من الوضوء و قد صرت فی حال أخری» که مفاد آن این است که برای جریان قاعده فراغ، صرف فارغ شدن کافی نیست بلکه باید به حالت دیگری تبدیل شود و از طرفی در مورد قاعده فراغ در وضوء کسی قائل به خصوصیت نیست و لذا به طور مطلق قاعده فراغ مشروط به دخول در غیر خواهد بود.

شرطیت دخول در غیر/ قواعده فقهیه- فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۷/۱۸

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرطیت دخول در غیر/ قواعده فقهیه- فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در قاعده فراغ و تجاوز بود که به جهاتی از این دو قاعده اشاره کردیم. چهارمین جهت از بحث مربوط به اشتراط دخول در غیر در این دو قاعده است.

۴- اشتراط دخول در غیر در فراغ و تجاوز

کلام محقق نائینی (۱) (اشتراط دخول در غیر در فراغ و تجاوز)

محقق نائینی در مورد شرطیت دخول در غیر در مورد قاعده فراغ و تجاوز فرموده اند: در هر دو قاعده دخول در غیر معتبر است. بیان ایشان به این صورت است که در مورد قاعده تجاوز شرطیت دخول در غیر به این جهت است که در دلیل این قاعده تعبیر «دخلت فی غیره» وارد شده است و به جهت ذکر این قید، دخول در غیر لازم خواهد بود.

در مورد قاعده فراغ ولو اینکه روایات مثل «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» مطلق است و انصراف به فرض دخول در غیر ندارد، اما این اطلاق دارای مقید است و مقید آن موثقه ابن ابی یعفور و صحیحه زراره است که در هر دو روایت دخول در غیر برای فراغ در وضوء مطرح شده است. لذا اگر کسی بعد مضی عمل و قبل از دخول در عمل دیگر، شک در صحت عمل سابق خود داشته باشد، مثل اینکه بعد سلام نماز، شک در وضوء کند، اما وارد عمل دیگر نشده باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

ص: ۷۲

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص ۶۳۱.

کلام مرحوم خویی (۱)

ذکر شدن دخول در غیر، در روایات تجاوز

مرحوم خویی مورد اشتراط دخول درغیر فرموده اند: روایاتی که در آنها قید دخول در غیر ذکر شده است، دو روایت قطعا مربوط به قاعده تجاوز است که یکی از آنها صحیحه زراره است که در آن آمده است: «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککک لیس بشیء» و روایت دیگر موثقه اسماعیل بن جابر است: «کل شیء شک فیه مما قد جاوزه و دخل فی غیره فلیمض علیه». بعد این مطلب ایشان فرموده است: اساسا از نظر عرف قید دخول در غیر توضیحی است و لذا حتی در مورد تجاوز هم آنچه مهم است تجاوز از محل شرعی ولو بدون دخول در غیر است و لذا اگر کسی بعد اتیان منافی مثل استدبار قبله شک در جزء اخیر نماز کند، دخول در عمل دیگری نشده است، اما تجاوز از محل شرعی جزء اخیر نماز صورت گرفته است؛ چون محل شرعی جزء اخیر نماز این است که قبل از اتیان فعل منافی انجام شود نه اینکه بعد از فعل منافی باشد و لذا همین مقدار برای جریان تجاوز کافی است. قبلا ما بیان کردیم که این کلام مرحوم خویی که از سوی امام قدس سره هم مطرح شده است، عرفا خالی از وجه نیست.

ایشان در ادامه در مورد موثقه ابن ابی یعفور فرموده اند: این روایت هم مربوط به قاعده تجاوز است به جهت اینکه در آن تعبیر «اذا شککت فی شیء من الوضوء و دخلت فی غیره فشککک لیس بشیء» وارد شده است که یا ظاهر این تعبیر این است که ضمیر در «غیره» به «شیء» بر می گردد که معنای آن به این صورت خواهد بود که «اذا شککت فی شیء و دخلت فی غیر ذلک الشیء فشککک لیس بشیء» یا لااقل مجمل است و روشن نیست که ضمیر به «شیء» یا به «وضوء» بر می گردد و لذا اینکه مرحوم نائینی فرموده است که مرجع ضمیر «وضوء» است؛ چون اگر مرجع ضمیر شیء باشد، به معنای جریان قاعده تجاوز در وضوء است که خلاف اجماع ونص است، کلام صحیحی نیست؛ چون ما نمی توانیم به جهت اینکه در روایتی، مطلب خلاف اجماع مطرح شده است، آن روایت را تاویل ببریم بلکه نهایتا مفاد آن خلاف اجماع خواهد بود که به جهت مخالفت با اجماع طرح خواهد شد. بنابراین ظاهر موثقه به جهت اینکه محور اصلی کلام که در آن شک شده است، شیئی از وضوء بوده است، رجوع ضمیر به وضوء خواهد بود و لااقل روایت مجمل خواهد شد. بنابراین محتمل است که مرجع ضمیر در «دخلت فی غیره» شیء از وضوء باشد که قاعده تجاوز خواهد شد مثل اینکه شک در غسل وجه داشته و در غسل دست داخل شده باشد که ربطی به قاعده فراغ ندارد بلکه تجاوز است که «شککک لیس بشیء» و دخول در غیر را در قاعده تجاوز مطرح کرده است. نهایتا قاعده تجاوز در وضوء خلاف نص معتبر و اجماع است که این حدیث طرح خواهد شد. علاوه بر اینکه فرضا اگر ضمیر «دخلت فی غیره» به وضوء برگردد، به این عنوان مطرح شده است که سبب تجاوز از شیء است و دخول در غیر از این باب است که برای خروج از وضوء عادتا به دخول در غیر وضوء نیاز وجود دارد و متفاهم عرفی از «دخلت فی غیره» این است که «مضی وضوءک»

ص: ۷۳

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۷.

پاسخ به کلام محقق نائینی در مورد صحیحه زراره

اما در مورد صحیحه زراره که در مورد وضوء وارد شده است و عبارت آن به این صورت است که «إِذَا كُنْتَ قَاعِداً عَلَى وُضُوءٍ وَ لَمْ تَدْرِ أَ غَسَلْتَ ذِرَاعَكَ أَمْ لَا فَأَعِدْ عَلَيْهَا وَ عَلَى جَمِيعِ مَا شَكَكْتَ فِيهِ أَنَّكَ لَمْ تَغْسِلْهُ أَوْ تَمْسَحْهُ مِمَّا سَمَّى اللَّهُ مَا دُمْتَ فِي حَالِ الْوُضُوءِ فَإِذَا قُمْتَ مِنَ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ فَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي صَلَاةٍ أَوْ غَيْرِ صَلَاةٍ فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءاً فَلَا شَيْ ءَ عَلَيْكَ وَ إِنْ شَكَكْتَ فِي مَسْحِ رَأْسِكَ وَ أَصَبْتَ فِي لِحْيَتِكَ بِلَّةً فَامْسَحْ بِهَا عَلَيْهِ وَ عَلَى ظَهْرِ قَدَمَيْكَ وَ إِنْ لَمْ تُصِبْ بِلَّةً فَلَا تَنْقُضِ الْوُضُوءَ بِالشَّكِّ وَ امْضِ فِي صَلَاتِكَ » (۱) مرحوم خویی فرموده اند: مرحوم نائینی به این روایت استدلال کرده اند که امام علیه السلام در این روایت به صرف فراغ از وضوء قاعده فراغ را جاری ندانسته اند بلکه امام علیه السلام اضافه کرده است که «فرغت منه فقد صرت فی حاله اخری» و لذا قاعده فراغ به صرف فراغ از شیء جاری نمی شود بلکه لازم است که شخص داخل در عمل دیگر هم بشود. ایشان در پاسخ به کلام محقق نائینی فرموده اند: استدلال ایشان صحیح نیست و دو پاسخ دارد:

۱. ظاهر تعبیر «مادمت فی حال الوضوء» این است که معیار اعتنای به شک این است که شک بعد از فراغ از عمل نباشد بلکه شک در اثنای وضوء باشد و لذا ذکر قید «قد صرت فی حال اخری» ظهور در بیان اوضح افراد فراغ از وضوء دارد نه اینکه بخواهد دخالت این قید را بیان کند؛ چون اگر بخواهد دخالت قید دخول در حالت دیگر را بیان کند، بین صدر و ذیل صحیحه تعارض رخ خواهد داد؛ چون اگر شخصی مسح پای چپ خود را انجام و در کنار حوض باشد، اگر شک در مسح پای راست خود یا مسح سر کند، طبق صدر صحیحه چون «مادمت فی حال الوضوء» نیست، نباید به این شک اعتناء شود و اگر تعبیر «قد صرت فی حال أخر» قید بزند به این معنا خواهد بود که تا زمانی که از حال وضوء منتقل نشده است، به شک اعتنا خواهد شد و لذا بین صدر و ذیل تعارض رخ می دهد. پس مفهوم صدر این است که «اذا شککت فی غسل مایجب علیك غسله او مسح ما یجب علیك مسحه فأعد مادمت فی حال الوضوء» که این مفهوم دارد و به معنای این است که «اذا لم تکن فی حال الوضوء فلاتعتن بشکك» ولو اینکه قبل دخول در غیر باشد که اگر ذیل صحیحه بخواهد بیان کند که در فرض عدم دخول در غیر باید به شك اعتناء شود، تعارض بین صدر و ذیل می شود. بنابراین عرفا تعبیر«فاذا قمت من الوضوء و فرغت منه» بیان فرد اجلی از مفهوم صدر صحیحه خواهد شد و ظهور در تقیید قاعده فراغ به دخول در غیر ندارد.

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۳.

۲. جواب دوم ایشـان که مربوط به صـحیحه زراره و موثقه ابن ابی عمیر هر دو می شود، به این صورت است که نهایتـا این دو روایت اعتبار دخول در غیر را در خصوص قاعـده فراغ در وضوء مطرح می کند و وجهی ندارد که کل قاعده فراغ مشـروط به دخول در غیر شود؛ چون خلاف اطلاق دلیل فراغ است.

تبیین مقصود از «غیر»

مرحوم خویی در ادامه مطلبی اضافه کرده انـد که مطرح شد که دخول در غیر در قاعده فراغ معتبر است، حال جای سوال دارد که مراد از غیر چیست؟ آیـا مراد غیری مثـل نمـاز است که مترتب بر وضوء است که نسـبت به این وجه هیـچ کـدام از موثقه و صحیحه دلالت ندارنـد؛ چون در موثقه بیان نشـده است که «دخلت فی الصـلاه» بلکه مطرح کرده است که دخول در غیر شده است. در صـحیحه هم صرفا بیان شده است که «صرت فی حال اخری» و لذا بیان نشده است که حال اخری که صـلات است. اگر هم مراد دخول در مطلق غیر ولو غیر مترتب باشـد، ذکر و اعتبـار آن لغو است؛ چون انسـانی که از حـال وضوء خـارج می شود، وارد حال دیگر خواهـد شد و شق ثالثی وجود ندارد؛ چون ممکن نیست که در حال دیگر قرار نگیرد. بنابراین دخول در مطلق غیر لازم لاینفک فراغ از وضوء است و دخول در غیر مترتبه هم مفاد موثقه و صحیحه نیست.

مناقشه در کلام محقق خویی

به نظر ما کلام محقق خویی دارای دو مناقشه است:

۱-عدم ظهور موثقه در رجوع ضمیر «غیره» به شیء

مناقشه اول در کلام محقق خویی این است که ایشان فرمودند: ظاهر موثقه ابن ابی یعفور این است که ضـمیر «دخلت فی غیره» به وضوء برنمی گردد بلکه به «شـیء» برمی گردد در حالی که انصافا در رجوع ضـمیر به «شـیء» ظهور وجود نـدارد، بلکه می توانـد به وضوء هم برگردد؛ چون هـدف اصـلی این کلام، بیـان حکم وضوء است و یا نهایتا مجمل است و وقتی مجمل شـد، صحیحه زراره رفع اجمال کرده و مشـخص می کند که تجاوز در وضوء جاری نیست و فقط فراغ جاری است به شرطی که در غیر وضوء داخل شـده باشد. بنابراین با بیان صـحیحه زراره، اجمال موثقه ابن ابی یعفور برطرف می شود و تعارضـی هم وجود ندارد؛ چون بین مجمل و مبین تعارض وجود ندارد.

البته به نظر مـا اینکه گفته شود که موثقه ابن ابی یعفور مجمـل است، کلاـم درستی است و لـذا کلاـم مرحوم خویی که ادعای ظهور در رجوع ضـمیر «غیره» به «شیء» داشتند یا ادعای مرحوم نائینی که ضمیر را وضوء برگرداندند و در کتاب قاعده فراغ و تجاوز اصرار بر تایید کلام نائینی داشته اند ، صحیح نیست. وجوه کتاب قاعده فراغ و تجاوز برای تایید کلام محقق نایینی چند مورد بوده است:

الف: الاقرب یمنع الابعد که وضوء به این ضمیر اقرب است و عرفا ضمیر به اقرب بر می گردد.

اشکال ما به این وجه این است که اقرب تا زمانی که به حد ظهور عرفی نرسد، ارزشی ندارد.

ب: «اذا شـککت فی شـیء من الوضوء» شامل شـرط وضوء هم می شود و لـذا اگر شخصـی نمی دانـد که با آب، وضوء گرفته است یـا بـا آب مضاف، یا اینکه شک در رعایت شسـتن از بالا به پایین داشـته باشـدَ، در این صورت شک در شیئی از وضوء صـادق است و وقتی شـک در شـرط وضوء مطرح شود، معنا نخواهـد داشت که ضـمیر«دخلت فی غیره» به شـرط رجوع کنـد؛ چون معنای این می شود که شک در شـرط شده باشد و در غیر شـرط داخل شود، در حالی که شـرط وجود مسـتقل ندارد که دخول در غیر آن صورت گیرد. نهایتا نسبت به شـرط از محل شـرعی آن خروج حاصل می شود اما داخل در غیر شـرط شدن عرفی نیست.

پاسـخ ما از این ادعا این است که لازم است ابتـداءا تمام فقرات حـدیث ملاحظه شود و بعد ظهور روایت ساخته شود. وقتی در این روایت تعبیر«دخلت فی غیره» وجود دارد و ممکن است که این «غیره» به شـیء برگردد، خود همین مایصـلح للقرینیه اسـت که شک در شیء از وضوء شامل شرط نشود و نسبت به شرط اطلاق پیدا نکند؛ چون ما از ابتدا متلزم نشده ایم که شیء شامل شرط بشود. پس این حـدیث بیش از شک در جزء را مطرح نکرده است کما اینکه در صـحیحه زراره هم مطرح شده است که «اذا شـککت فی غسل او مسـح ما سـمی الله» و لـذا به چه جهت گفته شود که شک در شـیء شامل شـرط می شود و لـذا لازم است که «غیره» به نحوی معنـا شود که بـا شـک در شـرط هم سازگـار باشـد بلکه کلاـم ما این است که چرا به صورت عکس عمل نشود که ضمیر «غیره» به شیء برگردد که مایصلح للقرینیه است برای اینکه شامل شک در شرط نشود.

ج: وجه سوم قاعـده فراغ و تجاوز این است که اگر بناء بود که قاعـده تجاوز مطرح شود، یک بیان کلی و مبهم مناسب نیست بلکه باید نسبت به موارد تصریح صورت گیرد؛ مثل «اذا شککت فی غسل وجهک بعد ما دخلت فی غسل یمینک»

پاسخ ما این است که تصریح ضرورت ندارد بلکه ممکن است که قاعده کلیه «اذا شککت فی شیء من وضوءك و قد دخلت فی غیرذلـك الشـیء» بیـان شود و مردم خودشـان مصـادیق را می فهمنـد و لازم نیست که مصـادیق را به صورت روشن بیان کننـد. بنـابراین این وجوه قرینیت نـدارد و در روایت نه ظهور دارد در اینکه ضـمیر «غیره» به وضوء برمی گردد خلافـا للمحقق النـائینی و صـاحب کتـاب فراغ و تجـاوز و نه ظهور در رجوع به شـیء دارد که مرحوم خویی فرمودنـد. بنابراین روایت در حد اجمال می ماند.

۲- عدم رفع اجمال روایت مجمل با روایت مبیّن

در کلام مرحوم خویی مطرح شد که در صورت اجمال موثقه، صـحیحه با بیان اینکه در وضوء قاعده تجاوز جاری نیست بلکه قاعـده فراغ در وضوء جـاری است، رفع اجمـال می کنـد. در پاسـخ به این کلام می گوئیم که از موثقه ابن ابی یعفور هم رفع اجمال شده و مشخص می شود که مراد از آن قاعده فراغ است که این پاسخ را طبق مبنای مشهور مطرح کردیم و لکن خود ما این مطلب را نمی پـذیریم؛ چون مکررا گفته ایم که نمی توان با یک حـدیث مبیّن اجمال یک حـدیث مجمل را برطرف کرد مگر اینکه حـدیث مبین حـاکم بر آن باشـد. مثال به این صورت است که اگر امام معصوم علیه السـلام بفرماینـد: «صـلوا خلف هشـام» و نمی دانیم که مقصود هشام بن عبـدالملک، حاکم جائر است و امام این کلام را از باب تقیه بیان کرده انـد و خلل در اصـاله الجـد بوده است یـا اینکه اصـلا این کلام از امام صادر نشـده و خلل در سـند بوده است یا اینکه اساسا مقصود هشام بن حکـم اسـت کـه شـخص بزرگی بـوده اسـت و در کنـار ایـن کلاـم حـدیثی دیگر وجـود دارد کـه «لاتصـلوا خلـف هشـام بن عبدالملک» که کلام مبین است. در این صورت عرف حکم می کند که اگر بدانیم که حدیث اول به داعی جد از امام معصوم صادر شده است، مقصود مشـخص می شود. اما احتمال می دهیم که حدیث اول اساسا از امام صادر نشده باشد و یا اگر صادر شـده است، به داعیه تقیه بـوده است که در این صـورت عرف حکم نخواهـد کرد که مقصود هشـام بن حکم است؛ چون امـام نفرموده انـد که «صـلّوا خلف هشـام بن حکم» بلکه امـام فرموده انـد: «لاتصـلوا خلف هشـام بن عبـدالملک» و از این نمی توان فهمیـد که مراد از کسـی که پشت سـر او نمـاز بخواننـد، هشام بن حکم است بلکه ممکن است مراد امام علیه السـلام هشام بن عبـدالملک بوده است و این حـدیث یـا از امام صادر نشـده است و یا از باب تقیه صادر شـده است. بنابراین نکته این است که اگر حدیث مجمل باشد مردد خواهد بود بین اینکه مدلول اسـتعمالی باطل داشـته باشد یا اینکه مدلول اسـتعمالی صحیح داشته باشد که دلیل وجود ندارد که خطاب بر مدلول استعمالی غیر باطل حمل شود.

اگر اشکال شود که فرضا دلیل مجمل حجت است و حجیت آن فرض شده است که پاسخ ما این است که حجیت خبر در موردی است که خبر ظاهر باشد و اصاله الجد در صورتی جاری می شود که خبر ظاهر در مراد استعمالی باشد که محتمل الجد است. اما اگر مردد بین مراد استعمالی مقطوع التقیه و یک مراد استعمالی دیگر باشد، در سیره عقلاء دلیل وجود ندارد که در این فرض اصاله الجد جاری خواهد شد. در مورد غیر امام هم همین نحو خواهد بود. لذا اگر شخصی خبر از نجاست آبی بدهد، اما دست او دارای ارتعاش باشد که در زمان اشاره به آب نجس، دست او از شرق به غرب حرکت کرده و روشن نشود که آب نجس اناء شرقی یا غربی است و از طرفی یقین وجود دارد که اناء شرقی نجس نیست یا خبر معتبر بر عدم نجاست اناء شرقی وجود دارد. در این فرض سیره عقلاء بر این نیست که گفته شود که مقصود شخص اناء غربی بوده است و اناء غربی نجس بوده است؛ چون ممکن است که شخص واقعا اشاره به اناء شرقی می کند که نجس است و نهایتا با توجه به اینکه اناء شرقی قطعا نجس نیست، خبر او کذب خواهد بود یا مبتلی به معارض خواهد شد. البته مثال ذکر شده متفاوت با این خواهد بود که شخصی خبر دهد که «احدهما نجس»؛ چون اگر بعد خبر او، علم حاصل شود که اناء شرقی نجس نیست یا خبر معتبر بر عدم نجاست اناء شرقی اقامه شود، حکم می شود که پس اناء نجس همان اناء غربی است؛ چون خبر شخص مجمل نیست بخلاف اینکه خود خبر مجمل باشد که در خبر وارد شود که «هذا الاناء نجس» و مشارالیه مشخص نباشد که اناء شرقی است یا غربی که مراد استعمالی مجمل خواهد شد که یقین حاصل می شود که این خبر یا صادر نشده است و یا مبتلی به معارض است و لذا دلیل وجود ندارد که خبر حمل شود که از نجاست اناء غربی خبر می دهد.

ص: ۷۸

بنابراین کلام ما این است که موثقه ابن ابی یعفور مجمل است و با صحیحه زراره از آن رفع اجمال نمی شود و لذا ممکن است قاعده تجاوز باشد و ممکن هم است که قاعده فراغ باشد و لذا استدلال به این موثقه برای اعتبار دخول در غیر در قاعده فراغ ممکن نخواهد بود.

مناقشه در کلام محقق نائینی (قرینیت ذیل)

اشکال در کلام محقق نائینی این است که به چه جهت ذیل که در آن بیان شده است که «انما الشک اذا کنت فی شیء لم تجزه» قرینه نباشد بر اینکه معیار در قاعده فراغ مضی شیء است؛ چون در روایت مطرح نشده است که «انما الشک اذا کنت فی شیء لم تجزه الی غیره» بلکه «لم تجزه» ذکر شده است و لذا به معنای «لم تمض عنه» خواهد بود و همین قرینه باشد که تعبیر «دخلت فی غیره» به عنوان اینکه غالبا دخول در غیر سبب و ملازم با فراغ است ذکر شده است نه اینکه «دخلت فی غیره» قرینه باشد که مراد از «لم تجزه» این باشد که به غیر آن تجاوز نکرده باشد.

بنابراین موثقه قابل استدلال نیست.

اما در مورد صحیحه زراره انصافا در مورد وضوء دلیل بر این است که قاعده فراغ مشروط به دخول در عمل دیگر است و این اشکال مرحوم خویی به صحیحه زراره وارد نیست. البته اینکه مرحوم خویی فرمودند: در خصوص وضوء قاعده فراغ مشروط به دخول در غیر می شود، کلام قابل قبولی است و متین است و این اشکال به نائینی وارد است. اما اینکه مرحوم خویی می خواهند بفرمایند: در جریان قاعده فراغ در وضوء هم دخول در غیر معتبر نیست، این کلام صحیح نیست؛ چون اینکه ایشان فرمودند: «دخلت فی حال أخری» قید توضیحی برای تحقق فراغ است مخالف ذیل روایت است که در آن فراغ و دخول در حال اخری را ذکر کرده است و ظاهر آن در تقیید خواهد بود بر صدر صحیحه که در آن آمده است: «مادمت فی حال الوضوء» که مطلق است. اگر ذیل وجود نداشت گفته می شد که مفهوم این صدر هم مطلق است و به معنای این است که «اذا لم تکن فی حال الوضوء فلاتعتن بشکک» اما به جهت اینکه در ذیل علاوه بر بیان فراغ و مضی عمل، قید صرت فی حال اخری را هم بیان کرده است که موجب می شود، ذیل اخص مطلق باشد و صدر را قید می زند. اما پاسخ اینکه مرحوم خویی در بیان مراد از حال اخری دو صورت دخول در غیر مترتب و مطلق غیر را مطرح کردند و فرمودند: دخول در غیر مترتب فرض نشد و دخول در مطلق غیر هم بعد فراغ حاصل می شود، این است که دخول در حال آخر عرفی است و وقتی شخص مسح پای چپ را کشیده است و در همان جا ایستاده است یا حرکت مختصری کرده است عرفا در حال دیگر وارد نشده است؛ چون به دقت عقلی محاسبه نمی شود بلکه معیار عرف است که گاهی انسان از وضوء خارج شده است اما در هیچ حالی نیست و وارد عمل جدید نشده است اگر چه انسان از نظر عقلی از اکوان اربعه حرکت، سکون، اجتماع و افتراق خالی نیست اما عرفا حال آخر ممکن است که حاصل نشده باشد. بنابراین همین که این قید صرت فی حال اخری ذکر شده است و ظاهر آن این است که قید زائد است، قاعده فراغ در وضوء را مشروط به دخول در دیگری می دانیم.

ص: ۷۹

مشکل موجود در صحیحه زراره (عدم جریان قاعده فراغ در شک در مسح سر و پا)

در پایان یک نکته بیان می کنیم که صحیحه زراره دارای یک مشکل بزرگ است که غیر از محقق همدانی نوعا به آن توجه نکرده اند. مشکل این است که در روایت آمده است:« فَإِذَا قُمْتَ مِنَ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ فَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي صَلَاةٍ أَوْ غَيْرِ صَلَاةٍ فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءاً فَلَا شَيْ ءَ عَلَيْكَ وَ إِنْ شَكَكْتَ فِي مَسْحِ رَأْسِكَ وَ أَصَبْتَ فِي لِحْيَتِكَ بِلَّةً فَامْسَحْ بِهَا عَلَيْهِ وَ عَلَى ظَهْرِ قَدَمَيْكَ» یعنی کسی که در حال نماز در اجزاء وضوء شک می کند، اگر در غسل وجه و دو دست شک کند، به شک خود اعتناء نمی کند، اما اگر شک در مسح سر یا پا داشته باشد، در روایت آمده است تا زمانی که رطوبت در اعضای وضوء وجود دارد به شک خود اعتنا کند و لذا ظاهر صحیحه این است که قاعده فراغ در مسح سر و پا تا زمانی که رطوبت در اعضاء وجود دارد، جاری نیست. محقق همدانی بیان کرده است که این مطلب خلاف تسالم و اجماع است و لذا باید حمل بر استحباب شود.

البته ایشان مطلب دیگری بیان کرده است که ظاهرا ذیل روایت که در آن آمده است: «فإن شککت فی مسح رأسک»، مربوط به صدر صحیحه است؛ یعنی در صدر صحیحه اجمالا و به صورت کلی بیان شده است، تا زمانی که در وضوء است به شک اعتنا می کند، لذا اگر در غسل یا مسح تا زمانی که در وضوء باشد، شک کند، اعاده لازم است. اما اینکه در ذیل آمده است: «ان شککت فی مسح رأسک» هم به معنای همان «مادمت فی حال الوضوء» است که به نظر ما این فرمایش درست نیست؛ چون بعد از اینکه بیان کرده است: «فان شککت فی مسح رأسک ان کان بک بلّه فامسح به رأسک» در ادامه بیان کرده است که «ان لم بلّه فلاتنقض الوضوء بالشک و امض فی صلاتک» که شک در مسح سر دو قسم شده است که اگر در کف دست رطوبت وضوء وجود داشته باشد، اعتنا به شک می شود و اگر رطوبت وضوء وجود ندارد، یقین به واسطه شک نقض نمی شود. بنابراین بحث دخول در نماز است و تعلق آن به صدر که «مادمت فی صلاتک» غیر عرفی است. اما مطلب اول ایشان که فرمودند، تفصیل بین غسل و مسح خلاف اجماع و تسالم است و باید حمل بر استحباب شود، کلام درستی است.

مختار در شرطیت دخول در غیر

نتیجه اینکه قاعده فراغ مشروط به دخول در غیر نیست مگر در مورد وضوء که به جهت نص خاص است.

اشتراط دخول در غیر /قواعد فقهیه / فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۷/۱۹

.Your browser does not support the audio tag

موضوع : اشتراط دخول در غیر /قواعد فقهیه / فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در اشتراط دخول غیر در قاعده فراغ و تجاوز بود که بحث به اینجا رسید که در قاعده فراغ دخول در غیر شرط نیست و صرفا مضی و فراغ از عمل کافی است و صرفا در مورد وضوء، صحیحه زراره قاعده فراغ را تقیید زده است.

فراغ و تجاوز

۴- اشتراط دخول در غیر

چهارمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز بحث از اشتراط دخول در غیر در این دو قاعده است که در مطالب گذشته روشن شد که در قاعده فراغ، مضی و فراغ از عمل کافی است و لذا ولو اینکه شخص داخل در عمل بعد نشده باشد، می تواند در صورت شک در صحت عمل، قاعده فراغ جاری کند. البته قاعده فراغ صرفا در خصوص وضوء به جهت وجود تعبیر« فَإِذَا قُمْتَ مِنَ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ فَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي صَلَاةٍ أَوْ غَيْرِ صَلَاةٍ» (۱) در صحیحه زراره مقید به دخول در غیر شده است که این قید زاید است و به همین جهت ما در خصوص وضوء به اشتراط دخول در غیر برای جریان قاعده فراغ ملتزم می شویم.

پاسخ از روایت زراره (غالبی بودن قید دخول در غیر)

از اینکه گفته شد در صحیحه زراره قید دخول در غیر ذکر شده، پاسخ داده شده است که قید ذکر شده، قید غالبی است و قید غالب مفهوم ندارد و لذا به معنای این نخواهد بود که در صورت عدم دخول در غیر قاعده فراغ جاری خواهد شد.

ص: ۸۱

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۳.

مناقشه در پاسخ

به نظر ما پاسخ ذکر شده به دو جهت صحیح نیست:

اولاًـ اگر قیـد غـالب به صورت شـرطی بیان شـده باشـد، دارای مفهوم خواهـد بود. مثلا اگر در کلام مولی مطرح شود که «اذا رأیت عالما و قـد کان معمّما فأکرمه» قیـد معمم بودن غالبی است؛ چون عالم دینی نوعا معمم است، اما مفهوم خواهد داشت و از عـالم دینی که معمم نیست، احتراز می کنـد؛ چون ظاهر جمله شـرطیه تعلیق حکم به شـرط است که مفاد آن انتفاء جزاء در صورت انتفاء شرط خواهد بود.

ثانیاً: همان طور که مرحوم خویی مطرح کرده اند، قید غالب حتی اگر به نحو وصف هم باشد، مفهوم خواهد داشت مگر اینکه نکته عرفیه ای در ذکر وجود داشـته باشد. بنابراین اگر به عنوان مثال شارع بیان کند که ازدواج با دختر زوجه مدخول بها حرام است، در این کلام قیـد «مدخول بها» قید غالب است، اما عرف انتزاع مفهوم می کند و این گونه می فهمد که اگر قید مدخول بها دخالتی در حکم نداشـته باشـد، ذکر آن وجهی نخواهـد داشت. البته در مورد قیـد «اللاتی فی حجورکم» نکته عرفیه وجود دارد که این قیـد برای بیان حکمت حرمت ازدواج با زوجه مـدخول بها ذکر شـده است که دختر در دامن خود شـخص تربیت شـده است، اما بعـد بخواهـد با او ازدواج کنـد، مناسب نخواهد بود که این نکته موجب می شود کلام مفهوم نداشـته باشد. اما قیود دیگر مثـل «من نسـاءکم اللاـتی دختلم بهن» اگر در ذیـل این آیه هم قرار نـداشت که «فان لم تکونوا دخلتم بهنّ فلاجناح علیکم » در عین حال مفهوم گیری می شد.

کلام امام قدس سره (عدم اشتراط دخول در غیر در فراغ و تجاوز) (۱)

امام قدس سره با توجه به اینکه قاعده فراغ را به قاعده تجاوز برگردانده اند، در مورد شرطیت دخول در غیر فرموده اند: در قاعده تجاوز دخول در غیر معتبر نیست و تبعا در مورد قاعده فراغ هم دخول در غیر معتبر نخواهد بود بلکه صرفا تجاوز از محل شرعی مشکوک کافی خواهد بود. قرینه ایشان این است که در موثقه بکیر بن اعین وارد شده است: «هو حین یتوضّأ أذکر منه حین یشک» یا در صحیحه محمد مسلم آمده است: «هو حین انصرف کان أقرب الی الحق منه بعد ذلک» که از این دو روایت عرف متوجه می شود که نکته قاعده تجاوز اصالت عدم غفلت در عمل است و در این نکته دخول در غیر دخالت ندارد.

علاوه بر این در ذیل موثقه ابن ابی یعفور که تعبیر به «انما الشک فی شیء لم تجزه» به صورت کبری وارد شده است و صرف تجاوز را کافی می داند، منطبق بر صدر موثقه که در آن تعبیر «اذا شککت فی شیء من الوضوء و قد دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» وجود دارد می شود و مشخص می کند که قید دخول در غیر مهم نیست بلکه صرفا آنچه حائز اهمیت است تجاوز از محل شرعی شیء است.

مناقشه در کلام امام قدس سره

به نظر ما این فرمایش امام قدس سره به جهت دو اشکال ناتمام است:

۱. معتبر نبودن دخول در غیر در قاعده تجاوز، اگر چه مقتضای مناسبت حکم و موضوع است و ما هم این مطلب را وفاقا للسید الامام و المحقق الخویی قبول داریم و لذا به مناسبت حکم و موضوع، مهم تجاوز از محل شرعی شیء خواهد بود، اما این فرمایش امام که فرمودند: موثقه بکیر بن اعین به صورت «هو حین یتوضأ اذکر منه حین یشک» بیان شده است که دخول در غیر مطرح نشده است و تمام نکته اصالت عدم غفلت حال عمل است، دارای مناقشه است و اشکال آن این است که ولو اینکه مرجع قاعده فراغ به تجاوز باشد، اما مدلول استعمالی این روایت شک در صحت وضوء بعد از فراغ از آن است و این نحوه شک ربطی به شک در وجود شیء مشکوک مثل شک در جزء مشکوک ندارد. بنابراین به صرف اینکه این روایت با تعبیر «الرجل یشک بعد ما یتوضأ» یک حصه از قاعده تجاوز را مطرح کرده است که شک در صحت عمل انجام شده در سابق بوده است و نسبت به آن دخول در غیر را مطرح نکرده است، به معنای این نخواهد بود که در قاعده فراغ اساسا و به صورت کلی دخول در غیر معتبر نیست؛ چون این گونه عملکرد نتیجه گرفتن اعم از مورد اخص است و لذا این استدلال صحیح نیست.

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج۱، ص۳۲۹.

۲. علاوه بر اینکه موثقه حتما باید تقیید زده شود؛ چون صحیحه زراره در مورد وضوء قید زده است و لذا تعبیر «الرجل یشک بعد ما یتوضا. قال هو حین یتوضا اذکر منه حین یشک» مقید می شود به اینکه «دخلت فی حال اخری»؛ بنابراین به جهت اینکه موثقه بکیر بن اعین اباء از تقیید ندارد، تقیید لازم خواهد بود. بنابراین وقتی موثقه قید زده شود، مفاد آن به این صورت خواهد شد که «الرجل یشک بعد ما یتوضا. قال علیه السلام اذا فرغ من وضوئه و دخل فی حاله اخری لایعتنی بشکّه فانه هو حین یتوضا أذکر منه حین یشک». حال ایشان چگونه قاعده عامه ای را استفاده کرده اند که در آن دخول در غیر معتبر نیست.

اما مورد صحیحه محمد بن مسلم شک در صحت نماز بعد از انصراف در صورتی است که هنگام انصراف یقین به صحت نماز داشته است؛ چون تعبیر روایت این است که «کان یقینه حین انصرف انه اتم الصلاه» که صحیحه اختصاص به این مورد دارد و نمی توان از این مورد به موارد دیگر تعدی کرد.

اما در مورد موثقه ابن ابی یعفور هم بیان شد که ذیل روایت «انما الشک فی شیء لم تجزه» قرینه می شود که در صدر روایت قید «دخلت فی غیره» خصوصیت ندارد. اشکال این است که به چه دلیل به صورت عکس عمل نشود و گفته شود که قید «دخلت فی غیره» که در صدر وارد شده است قرینه بر این است که مراد از «انما الشک فی شیء لم تجزه» تجاوز به غیر است. علاوه بر اینکه مفاد این روایت قاعده فراغ است که ایشان تعبیر به قاعده تجاوز کرده اند؛ چون قاعده فراغ حصه ای از قاعده تجاوز است اما فرضا در این حصه دخول در غیر معتبر نباشد، به معنای این نخواهد بود که مطلقا دخول در غیر معتبر نیست.

بنابراین ما طبق عمومات قاعـده فراغ دخول در غیر را در قاعده فراغ معتبر نمی دانیم مگر در خصوص وضوء و در قاعده تجاوز هم اگرچه در روایات آن دخول در غیر ذکر شده است اما مناسـبت حکم و موضوع اقتضاء می کند که ملاک، تجاوز از محل شرعی است.

کلام قاعده فراغ و تجاوز (اعتبار دخول در غیر در کلام مرحوم خویی)

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز به مرحوم خویی نسبت داده اند که دخول در غیر در قاعده تجاوز معتبر است.

دفاع از مرحوم خویی

واقع مطلب به نحوی که کتاب قاعـده فراغ و تجاوز فرموده انـد، نیست؛ چون مرحوم خویی در اصول تصـریح می کنند، دخول در غیر، قید توضیحی است و ملاک، تجاوز از محل شرعی شیء است.

البته اختلافی بین اصول و فقه آقای خویی وجود دارد. مثلا در صورتی که شک در سـجدتین، تشـهد و سـلام در رکعت اخیره وجود داشته باشد که آیا در رکعت اخیره این موارد را انجام داده است یا کلا همه را فراموش کرده است و این شک در حالی است که اتیان منافی مثل استدبار قبله صورت گرفته است، مرحوم خویی در اصول فرموده اند: قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون ایشـان محـل شـرعی را این طور معنا کرده انـد که جزء مشـکوک مشـروط به لحوق جزء لاحق باشـد، در حالی که در صـحت سجود، تشـهد و سـلام، لحوق منافی شـرط نیست بخلاف تکبیره الاحرام که شـرط صـحت آن لحوق قرائت و قرائت که شـرط صحت آن لحوق رکوع است و لـذا دخول در قرائت، تجاوز تکبیره الاحرام و دخول در رکوع، تجاوز از قرائت خواهد بود. اما ایشان گفته انـد که در مورد منافی این طور نیست و در سـجدتین، تشـهد و سـلام لحوق منافی شـرط نیست و لذا قاعده تجاوز جاری نیست و باید قاعده فراغ جاری شود.

ما هم در اشکال به مرحوم خویی گفتیم که شما قاعده فراغ را مختص به شک در صحت و فساد می دانید و لذا اگر شک در سجدتین نباشد، بلکه شک مربوط به یک سجده و تشهد و سلام باشد و فعل منافی انجام داده شده باشد، با توجه به اینکه تجاوز از محل شرعی صورت نگرفته است، قاعده تجاوز جاری نیست و از طرفی هم که موضوع قاعده فراغ شک در صحت و فساد است و در صورتی که شک در یک سجده و تشهد و سلام داشته باشد، با توجه به اینکه اخلال به ارکان صورت نگرفته است، نماز باطل نخواهد بود بلکه صرفا قضاء آنها بر او لازم خواهد بود. بنابراین هیچ کدام از قاعده فراغ و تجاوز جاری نیست. البته مرحوم خویی در فقه از این مطلب برگشته و قاعده تجاوز را جاری دانسته اند؛ چون خروج از محل شرعی شیء کافی است؛ به معنای اینکه اگر شخص وارد در چیزی بشود که امکان تدارک مشکوک وجود نداشته باشد، تجاوز جاری خواهد شد که نسبت به منافی هم امکان اتیان جزء اخیر وجود ندارد و لذا مثلا نسبت به سجده اخیره، تشهد و سلام محل شرعی گذشته است و در حال استدبار امکان انجام این موارد وجود ندارد و لذا تجاوز از محل شرعی صورت گرفته است و قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

به نظر ما هم کلام مرحوم خویی در فقه صحیح است و قاعده فراغ جاری است؛ چون قاعده فراغ مختص شک در صحت و فساد نیست بلکه قاعده فراغ به جهت عمومیت«کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» در موارد شک در تمامیت و نقضان هم جاری است.

ص: ۸۶

بنابراین اینکه در کتاب قاعده فراغ و تجاوز به مرحوم خویی نسبت داده اند که ایشان دخول در غیر را در قاعده تجاوز شرط می دانند صحیح نیست؛ چون مرحوم خویی خروج از محل شرعی را کافی می دانند. اما اینکه در موارد انجام منافی قاعده تجاوز را جاری نمی دانند به جهت اشتراط دخول در غیر نیست بلکه به جهت این است که تجاوز از محل شرعی را منوط به این کرده اند که مشکوک مشروط به انجام لاحق باشد که در صورت عبور از مشکوک، تجاوز از محل شرعی صدق خواهد کرد. اما در مواردی که مشکوک، مشروط به لاحق نیست کما اینکه در فعل منافی این طور است، اصلا تجاوز از محل شرعی صورت نگرفته است.

اگر سوال شود که در صورت اجمال در روایت می توان به مطلقات دیگر مراجعه کنیم که در پاسخ عرض می کنیم که در مورد قاعده تجاوز هیچ مطلقی وجود ندارد که دخول در غیر در آن ذکر نشده باشد بلکه صحیحه زراره قید «ودخلت فی غیره» و موثقه اسماعیل بن جابر «دخلت فی غیره» دارد که تنها راه الغاء قید «دخلت فی غیره» استفاده از مناسبات حکم و موضوع است که عرض کردیم یا فرمایش امام است که تعلیل به اذکریت را مطرح کرده اند که ما اشکال کردیم.

۵-جریان فراغ و تجاوز در طهارات ثلاث

پنجمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز مربوط به جریان یا عدم جریان قاعده تجاوز در طهارات ثلاث«وضوء، غسل و تیمم» است. به عنوان مثال از شخص در غسل و در هنگام شستن طرف چپ خود، شک در شستن بعض از سر و گردن یا سمت راست بنابر لزوم رعایت ترتیب داشته باشد، در صورت اسثناء طهارات ثلاث، قاعده تجاوز جاری نخواهد شد که مشهور قائل به عدم جریان هستند.

عدم جریان قاعده تجاوز

برای عدم جریان قاعده تجاوز در طهارات ثلاث دو دلیل مطرح شده است.

۱. عمده دلیل بر عدم جریان قاعده تجاوز در طهارات ثلاث، قصور مقتضی است؛ چون دلیل قاعده تجاوز، صحیحه زراره و موثقه اسماعیل بن جابر است که این دو روایت در خصوص نماز است.

۲. دلیل دیگر وجود مانع است. مانع به این صورت است که در صحیحه زراره به صراحت بیان شده است که قاعده تجاوز در اثناء وضوء جاری نخواهد شد.

مرحوم شیخ انصاری در بیان نکته عدم جریان قاعده تجاوز در طهارات ثلاث فرموده اند: طهور فعل واحد است و طهارت امر بسیط است و لذا تجاوز از آن صرفا به واسطه خروج از کل وضوء، غسل یا تیمم صورت می گیرد. (۱)

پاسخ از ادله عدم جریان

پاسخ از قصور مقتضی

پاسخ از دلیل اول که قصور مقتضی ادله تجاوز نسبت به طهارات ثلاث بود، به این صورت است که قاعده تجاوز به جهت ورود تعبیر «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» قاعده عامه است و لذا مقتضی شمول برای طهارات ثلاث در آن تام است.

پاسخ از وجود مانع

اما نسبت به وجود مانع که گفته شد، در خصوص طهارات ثلاث استفاده شده است که طهارت شیء واحد بسیط است و تجاوز از آن به واسطه خروج از کل وضوء یا کل غسل و تیمم حاصل می شود، پاسخ این است که اگر گفته شود که شرط نماز خود وضوء، غسل یا تیمم است و طهارت عنوان منطبق بر وضوء است، مشکل حل خواهد شد؛ چون شرط نماز امر مرکب خواهد شد که مثلاـ در وضوء پنج جزء دارد و در غسل سه جزء دارد. اما اگر گفته شود که شرط نماز، طهارت مسبب از وضوء یا غسل است، به این صورت که شارع وضوء یا غسل را که فعل مرکب است، سبب شرعی حصول طهارت قرار داده است، که تسبب شرعی خواهد بود که در این صورت وقتی شخص وارد فعل شرعی می شود، اجزای آن دارای محل شرعی است؛ چون شارع وقتی امری را سبب شرعی قرار می دهد، بین اجزای آن ترتیب لحاظ می کند و لذا با وجود ترتیب تجاوز از یک جزء با دخول در جزء دیگر متصور خواهد بود.

۱- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۳۷.

البته اگر طهارت مسبب عقلی باشد، نسبت به سبب آن هیچ کدام از قاعده تجاوز و فراغ جاری نخواهد شد. مثلا اگر مولی به عبد خود بگوید: «اقتل زیدا الناصبی» و قتل زید دارای مقدماتی باشد که لازم باشد به ترتیب انجام شود، در این صورت ترتیب بین مقدمات شرعی نیست بلکه برای تحقق یک امر تکوینی به نام قتل هستند، لذا در این سبب مرکب هیچ کدام از قاعده تجاوز و فراغ جاری نخواهد شد؛ چون اصل مثبت خواهد بود و تحقق قتل را اثبات نمی کند. لذا این فرمایش هم ناتمام است.

البته در مورد وضوء صحیحه زراره مانع از جریان قاعده تجاوز است. در صحیحه زراره آمده است: «إِذَا كُنْتَ قَاعِداً عَلَى وُضُوءٍ وَ لَمْ تَدْرِ أَ غَسَلْتَ ذِرَاعَكَ أَمْ لَا فَأَعِدْ عَلَيْهَا وَ عَلَى جَمِيعِ مَا شَكَكْتَ فِيهِ أَنَّكَ لَمْ تَغْسِلْهُ أَوْ تَمْسَحْهُ مِمَّا سَمَّى اللَّهُ مَا دُمْتَ فِي حَالِ الْوُضُوءِ فَإِذَا قُمْتَ مِنَ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ فَقَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي صَلَاةٍ أَوْ غَيْرِ صَلَاةٍ فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءاً فَلَا شَيْ ءَ عَلَيْكَ وَ إِنْ شَكَكْتَ فِي مَسْحِ رَأْسِكَ وَ أَصَبْتَ فِي لِحْيَتِكَ بِلَّةً فَامْسَحْ بِهَا عَلَيْهِ وَ عَلَى ظَهْرِ قَدَمَيْكَ وَ إِنْ لَمْ تُصِبْ بِلَّةً فَلَا تَنْقُضِ الْوُضُوءَ بِالشَّكِّ وَ امْضِ فِي صَلَاتِك » (۱)

کلام مرحوم خویی (عدم دلیل بر تخصیص غسل و تیمم از قاعده فراغ (۲)

در مورد قاعده تجاوز در غسل و تیمم مرحوم خویی فرموده اند: در این دو مورد دلیل مخصص بر جریان تجاوز وجود ندارد و لذا به عموم قاعده تجاوز اخذ خواهد شد. وضوء هم که استثناء شده است امری است که ملاک آن برای ما روشن نیست و در آن احتمال خصوصیت در آن داده می شود و لذا به همان اکتفاء خواهد شد.

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۳.

۲- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۲، ص۳۴۵.

کلام مرحوم تبریزی (الغاء قاعده تجاوز در ذیل صحیحه زراره نسبت به غسل)

مرحوم استاد می فرمودند: در ذیل صحیحه زراره قاعده تجاوز در غسل الغاء شده است؛ چون در ذیل صحیحه زراره از غسل سوال می کند: «قُلْتُ لَهُ رَجُلٌ تَرَکَ بَعْضَ ذِرَاعِهِ أَوْ بَعْضَ جَسَدِهِ فِی غُسْلِ الْجَنَابَهِ فَقَالَ إِذَا شَکَّ ثُمَّ کَانَتْ بِهِ بِلَّهٌ وَ هُوَ فِی صَلَاتِهِ مَسَحَ بِهَا عَلَیْهِ وَ إِنْ کَانَ اسْتَیْقَنَ رَجَعَ وَ أَعَادَ عَلَیْهِ الْمَاءَ مَا لَمْ یُصِبْ بِلَّهً فَإِنْ دَخَلَهُ الشَّکُّ وَ قَدْ دَخَلَ فِی حَالٍ أُخْرَی فَلْیَمْضِ فِی صَلَاتِهِ وَ لَا شَیْ ءَ عَلَیْهِ وَ إِنِ اسْتَبَانَ رَجَعَ وَ أَعَادَ الْمَاءَ عَلَیْهِ وَ إِنْ رَآهُ وَ بِهِ بِلَّهٌ مَسَحَ عَلَیْهِ وَ أَعَادَ الصَّلَاهَ بِاسْتِیقَانٍ وَ إِنْ کَانَ شَاکّاً فَلَیْسَ عَلَیْهِ فِی شَکِّهِ شَیْ ءٌ فَلْیَمْضِ فِی صَلَاتِهِ.» (۱)

بنابراین این قسمت از روایت در عین تشویش در متن این نکته را می رساند که در غسل جنابت، اگر بعد از نماز شک در شستن بعض بدن یا ذراع خود داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد، اما در صورتی که قبل از نماز باشد، باید به شک خود اعتناء کند.

استاد می فرمودند: شک در غسل بعض جسد شامل شک در بعض سر و گردن هم می شود و لذا اگر شخص در حال شستن سمت چپ خود شک در شستن بخشی از سر یا گردن داشته باشد، شک در بعض جسد صادق است و بنابر نظر مشهور که ترتیب بین سمت راست و چپ معتبر است، شک در بعض ذراع هم بعد از دخول در سمت چپ شک بعد از تجاوز محل خواهد بود، اما روایت حکم به تدارک کرده است لذا قاعده تجاوز در غسل هم تخصیص خواهد خورد.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۲، ص۳۴۵.

پاسخ مرحوم خویی از کلام مرحوم تبریزی

مرحوم خویی نسبت به این مطلب توجه داشته اند و لذا در بحث غسل جنابت فرموده اند: جسد در مقابل سر و گردن است و لذا در روایات هم گاهی تعبیر می شود «اغسل رأسک ثم اغسل جسدک» و لذا جسد غیر سر و گردن می شود و ترتیب بین راست و چپ هم معتبر نیست و لذا مورد صحیحه شک در جزء اخیر غسل جنابت خواهد شد که نتیجه این خواهد بود که اگر در وسط نماز هم شک در غسل قسمتی از بدن غیر از سرو گردن شک شود، باید نماز را قطع کند و غسل را تکمیل کند که امام علیه السلام تفضل کرده و فرموده اند: اگر داخل در نماز شده است نماز او صحیح است و با این بیان، صحیحه قاعده شک بعد از محل را تخصیص زده است نه اینکه قاعده تجاوز را تخصیص زده باشد.

پاسخ از کلام مرحوم تبریزی

ما از فرمایش استاد نسبت به این صحیحه جواب دیگری بیان کرده ایم. پاسخ ما به این صورت است که فرضا اگر قائل به مفهوم مطلق جمله شرطیه بشویم که نیستیم، مفهوم مطلق «ان دخله الشک و قد دخل فی صلاته فلیمض فی صلاته» به این صورت خواهد بود که « ان دخله الشک قبل ان یدخل فی صلاته فیعتنی بالشک مطلقا» ولو اینکه شک در غسل ما قبل جزء اخیر باشد مثلا شک در غسل جزئی از سر و گردن باشد. بر فرض بر اطلاق مفهوم جمله شرطیه قائل شویم، پاسخ ما به استاد این است که جزاء تعبیر «فلیمض فی صلاته» است نه اینکه «فلایعتنی بشکه» باشد. و این شرط عرفا محقق موضوع جزاء است؛ یعنی گفته است که «ان دخله الشک و قد دخل فی صلاته فلیمض فی صلاته» که محقق موضوع بودن به این جهت است که «فلیمض فی صلاته» برای تعبیر «ان دخله الشک قبل ان یدخل فی صلاته» اصلا موضوع ندارد. البته می فهمیم که دخول در صلات دخالتی در حکم شرعی دارد، اما مفهوم جمله شرطیه نخواهد داشت که به نظر استاد مطلق است؛ چون قوام مفهوم شرط این است که شرط، محقق موضوع جزاء نباشد در حالی که اینجا محقق موضوع است؛ چون اگر دخول در صلاه نباشد «فلیمض فی صلاته» هم موضوع پیدا نمی کند. بنابراین در اینجا مفهوم فی الجمله از باب ظهور قید در احترازیت خواهد داشت.

ص: ۹۱

علاوه بر اینکه قاعده تجاوز حاکم بر صحیحه زراره است؛ چون اطلاق مفهوم صحیحه زراره بیان می کند که اگر شک در غسل بعض جسد قبل از دخول در نماز باشد مطلقا به شک اعتنا می شود، چه شک در غسل جزء اخیر باشد و چه شک در غسل جزء ما قبل اخیر باشد که قاعده تجاوز حکم می کند «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککک لیس بشیء» و لذا موضوع صحیحه زراره را الغاء می کند؛ چون موضوع صحیحه زراره، شک در غسل بعض جسد است که قاعده تجاوز حکم می کند که اگر بحث تردید در غسل سر و گردن وجود دارد، ادعاءا شک وجود ندارد. با این لحاظ نسبت بین قاعده تجاوز و مفهوم صحیحه، عموم من وجه است؛ چون قاعده تجاوز اعم از مورد غسل جنابت و موارد دیگر است و مفهوم صحیحه زراره هم اعم است از اینکه شک در غسل جزء اخیر شک باشد که قاعده تجاوز جاری است و یا شک در غسل ما قبل جزء باشد که قاعده تجاوز ندارد و لذا نسبت عموم من وجه خواهد بود و دلیل حاکم بر دلیل محکوم مقدم است ولو اینکه نسبت بین آنها عامین من وجه باشد و لذا به نظر ما حق با مرحوم خویی است که ذیل صحیحه زراره جریان قاعده تجاوز را در غسل تخصیص نمی زند و لذا باید گفته شود که قاعده تجاوز در اثناء غسل جنابت و تیمم جاری است و صرفا وضوء استثناء شده است.

بیان دو نکته

در انتهای جهت خامسه دو نکته قابل ذکر است:

۱. برای عدم جریان قاعده تجاوز در وضوء، صرف صحیحه زراره کافی نیست؛ چون بین صحیحه زراره و موثقه ابن ابی یعفور شبهه معارضه وجود دارد که لازم است جواب داده شود. معارضه به این جهت است با فرض اینکه در صحیحه زراره «اذا شککت فی شیء و دخلت فی غیره» اگر ضمیر «غیره» به «شیء» برگردد، قاعده تجاوز در وضوء خواهد شد که جریان آن نفی شده است، در حالی که موثقه ابن ابی یعفور دلالت می کند: «اذا شککت فی شیء من الوضوء و قد دخلت فی غیر ذلک الشیء فشکک لیس بشیء» که طبق این روایت وضوء قاعده تجاوز دارد و اما صحیحه زراره حکم می کند که وضوء قاعده تجاوز ندارد، لذا دو روایت با هم تعارض می کنند و بعد تعارض مرجع عمومات قاعده تجاوز خواهد بود.

پاسخ از نکته اول:

به صورت اجمالی چند پاسخ از این مطلب بیان می کنیم:

اولاً: ملتزم به اجمال موثقه ابن ابی یعفور شده ایم و گفتیم که معلوم نیست که در «دخلت فی غیره»ضمیر به «شیء» برگردد بلکه ممکن است که ضمیر به وضوء برگردد.

ثانیاً: فرضا ظهور اولی این باشد که ضمیر به «شیء» بر می گردد، بعید نیست که اقتضای جمع عرفی بین موثقه ابن ابی یعفور و صحیحه زراره این باشد که از ظهور اولی صحیحه زراره رفع ید شود. یعنی اگر مجمل است که مطلب روشن است و اگر ظاهر است که ضمیر «دخلت فی غیره» به وضوء بر می گردد، بعید نیست که عرف حکم کند که با صراحت صحیحه زراره که در اثناء وضوء قاعده تجاوز جاری نیست؛ روشن می شود که مرجع ضمیر «شیء» نیست؛ چون روایت ها دو ظاهر هستند و جمع عرفی بین ظاهر و اظهر و ظاهر و نص را کسی منکر نمی شود. بنابراین اگر «دخلت فی غیره» ظاهر در این است که مرجع ضمیر «وضوء است اما صحیحه زراره نص است که قاعده تجاوز در اثناء وضوء جاری نمی شود که به جهت نص از ظهور رفع ید خواهد شد و این مطلبی نیست که انکار شود. البته مطلب ذکر شده غیر از فرضی است که تنافی بین یک روایت مجمل و روایت مبین باشد که در جلسه گذشته توضیح داده شد که به روایت مجمل به واسطه روایت مبین تفسیر نخواهد شد بلکه چه بسا روایت مجمل اصلا صادر نشده و یا اینکه از باب تقیه صادر شده باشد.

ثالثا: موثقه ابن ابی یعفور خلاف تسالم اصحاب است و قابل اخذ نیست.

نکته لازم به ذکر این است که در مورد اعراض مشهور مطرح شده است که اعراض مشهور موهن نیست، اما در مورد تسالم اصحاب، این اشکال وارد نمی شود؛ چون در صورتی که روایتی خلاف تسالم اصحاب باشد، وثوق به خلل در یک روایت ایجاد می شود و لذا با توجه به اینکه موثقه ابن ابی یعفور خلاف تسالم است، طرح خواهد شد.

۲. برخی قائل شده اند بعد از تعارض و تساقط، اصل اولی عدم جریان قاعده تجاوز در غیر صلاه است؛ چون در نزد برخی همانند محقق نائینی وصاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز، قاعده تجاوز، مختص صلاه است، لذا می گویند: بعد تعارض و تساقط، عمومی در قاعده تجاوز وجود ندارد که به آن مراجعه شود بلکه مرجع اشتغال و استصحاب است ولی ما این را قبول نداریم بلکه مرجع عموم فوقانی قاعده تجاوز است و اشکالات دیگر را به موثقه مطرح می کنیم.

عدم جریان تجاوز در طهارات ثلاث /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۷/۲۲

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: عدم جریان تجاوز در طهارات ثلاث /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در قاعده فراغ و تجاوز به جریان این قاعده تجاوز در طهارات ثلاث«وضوء، غسل و تیمم» رسید که بیان شد مشهور قائل به عدم جریان قاعده تجاوز در طهارات ثلاث هستند.

۵– عدم جریان قاعده تجاوز در طهارات ثلاث

تعارض بین موثقه ابن ابی یعفور و صحیحه زراره

بحث در پنجمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز در مورد عدم جریان قاعده تجاوز در وضوء به جهت صحیحه زراره بود. در این مورد بحث به اینجا رسید که اگر موثقه ابن ابی یعفور به جهت رجوع ضمیر «دخلت فی غیره» به «شیء من الوضوء» ظاهر در قاعده تجاوز بوده و معنای آن به صورت «اذا شککت فی شیء من الوضوء و دخلت فی غیر ذلک الشیء فشکک لیس بشیء» باشد کما اینکه مرحوم خویی فرمودند که ظاهر روایت رجوع ضمیر به شیء من الوضوء است، موثقه ابن ابی یعفور با صحیحه زراره معارض خواهد بود؛ چون طبق این موثقه در صورتی که شخص در حال شستن دست باشد و شک در شستن صورت برای او حاصل شود، تعبیر «اذا شککت فی شیء من الوضوء و قد دخلت فی غیر ذلک الشیء فشکک لیس بشیء» صادق خواهد بود و لذا شک اعتباری ندارد در حالی که در صحیحه زراره وارد شده است: «مادمت فی الوضوء اعد علی جمیع ماشککت» بنابراین بین موثقه و صحیحه زراره تعارض به وجود خواهد آمد.

حل تعارض بین موثقه ابن ابی یعفور و صحیحه زراره

برای حل تعارض بین موثقه ابن ابی یعفور و صحیحه زراره وجوهی ذکر شده است:

۱- مجمل بودن موثقه ابن ابی یعفور

برای حل معارضه گفتیم: با توجه به اینکه موثقه در نزد ما مجمل است، بین مجمل و مبیّن اصلا تعارضی وجود ندارد و لذا مشکل برطرف خواهد شد.

۲- تقیید موثقه به واسطه صحیحه زراره

وجه دیگری که برای حل تعارض بین موثقه ابن ابی یعفور و صحیحه زراره مطرح شده این است که موثقه ابن ابی یعفور به لحاظ جریان قاعده تجاوز در اثناء وضوء یا بعد از آن اعم است و حکم به عدم اعتبار شک کرده است که این اعم بودن قابلیت تقیید به «اذا لم تکن فی اثناء الوضوء» خواهد داشت که در صحیحه زراره مطرح شده است و لذا صحیحه زراره، موثقه ابن ابی یعفور را تقیید زده و فرض حدوث شک در اثناء وضوء را خارج می کند.

مناقشه در وجه دوم: (ملغی شدن عنوان)

اشکال این وجه این است که موجب الغاء عنوان می شود؛ چون اگر ظهور تعبیر«دخلت فی غیره»، «دخلت فی غیر ذلک الشیء» باشد، ملاک قاعده تجاوز را شک بعد از دخول در جزء دیگر از وضوء قرار داده است در حالی که اگر ملاک خروج از کل وضوء قرار داده شود، عنوان دخول در جزء دیگر از وضوء لغو خواهد شد و با این مشکل تقیید صورت نمی گیرد؛ چون مقید نمی تواند موجب الغاء خطاب مطلق بشود.

مناقشه کتاب قاعده فراغ و تجاوز (من وجه بودن نسبت)

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز بر وجه دوم حل تعارض بین موثقه ابن ابی یعفور و صحیحه زراره اشکال دیگری مطرح کرده اند. ایشان فرموده اند: نسبت بین دو روایت عموم و خصوص من وجه است به جهت اینکه در فرضی که در جزء اخیر از وضوء یعنی مسح پای چپ شک شود و شخص از حال وضوء خارج شده و داخل در نماز شده باشد، محل اجتماع این دو روایت است که موثقه ابن ابی یعفور حکم می کند که به جهت اینکه هنوز از محل شرعی مسح پای چپ تجاوز صورت نگرفته است و با توجه به تعبیر«انما الشک اذا کنت فی شیء لم تجزه» نسبت به این شک باید اعتناء شود اما صحیحه زراره حکم می کند که « اذا قمت من الوضوء وفرغت منه و صرت فی حال اخری فشککت فی بعض ما سمی الله علیک وضوءه فلیس علیک شیء» و لذا طبق صحیحه نباید به این شک اعتناء کند.

اما مواردی وجود دارد که صحیحه زراره شامل آن شده ولی موثقه ابن ابی یعفور شامل آن نمی شود مثل اینکه شخص در اثناء نماز در شستن صورت، دو دست یا مسح سر یا پای راست خود شک کند که صحیحه زراره حکم به عدم اعتناء به شک می کند اما موثقه ابن ابی یعفور با آن مشکلی ندارد و در طرف مقابل مواردی وجود دارد که موثقه ابن ابی یعفور شامل شده و صحیحه زراره با آن مشکلی ندارد مثل اینکه قبل دخول در نماز شک در مسح پای چپ داشته باشد که طبق موثقه ابن ابی یعفور باید به شک اعتناء شود که صحیحه زراره هم با آن مشکلی ندارد. بنابراین با وجود دو مورد افتراق و تعارض در مورد شک در مسح پای چپ بعد از دخول در نماز، نسبت بین دو روایت عامین من وجه خواهد بود.

مناقشه در کلام قاعده فراغ و تجاوز

به کلام صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز سه اشکال وارد است:

۱- لزوم نسبت سنجی بین فقرات

کلام ایشان عجیب است؛ چون مدعی این است که فقره اولی صحیحه زراره مطرح کرده است که «مادمت فی الوضوء وشککت فی غسل ما یجب علیك غسله او مسح ما یجب علیك مسحه فأعد علی ما شککت» که طبق این فقره اگر در اثنای وضوء در غسل یا مسح شک داشته باشد، به شک اعتناء می شود که این فقره نسبت به فقره اولی موثقه ابن ابی یعفور اخص مطلق خواهد بود؛ چون در فقره اولی موثقه ابن ابی یعفور وارد شده است: «اذا شککت فی شیء من الوضوء و قددخلت فی غیره (أی فی غیر ذلک الشیء) فشکك لیس بشیء» که به اطلاق حکم می کند که به شک اعم از اینکه در اثنای وضوء یا بعد از آن باشد، در صورتی که داخل در جزء دیگر شده باشد، اعتنا نمی شود. بنابراین فقره اولی زراره که حکم به اعتناء شک تا قبل از فراغ از وضوء می کند اخص مطلق خواهد بود.

البته لازم به ذکر است که عموم من وجه بودن نسبت بین صحیحه زراره و موثقه ابن ابی یعفور که در کلام کتاب قاعده فراغ وتجاوز مطرح شده است، نسبت به فقره ثانیه این دو روایت صحیح است؛ چون در فقره ثانیه موثقه ابن ابی یعفور وارد شده است: «انما الشک اذا کنت فی شیء لم تجزه» که نتیجه آن به این صورت خواهد بود که در مورد شک در مسح پای چپ ولو اینکه بعد از دخول در نماز باشد، تجاوز از محل شرعی صورت نگرفته و لازم باشد که به شک اعتناء شود؛ چون طبق نظر برخی از جمله خود ایشان برای جریان قاعده تجاوز معیار، تجاوز از محل شرعی مشکوک است و دخول در نماز، تجاوز از محل شرعی جزء اخیر وضوء و یا غسل محسوب نمی شود و لذا باید به شک اعتناء شود اما در فقره ثانیه صحیحه زراره مطرح شده است که «اذا قمت من الوضوء و فرغت منه و صرت فی حال اخری فشککت فلیس علیک شیء» که نسبت بین این دو فقره عموم من وجه خواهد بود. اما در عین حال اشکال ما به ایشان این است که من وجه بودن نسبت دو روایت صرفا در فقره ثانیه وجود دارد که ربطی به فقره اولی ندارد؛ چون وقتی در روایت چند فقره وجود داشته باشد، نمی توان به صورت کلی نسبت بین دو روایت را محاسبه کرد بلکه لازم است که هر فقره در مقابل فقره مقابل قرار گیرد و نسبت سنجی بین فقرات صورت گیرد.

۲- لزوم روشن شدن مبنا در حصول فراغ

اشکال دوم اینکه موضوع فقره ثانیه صحیحه زراره فراغ از وضوء است که لازم است در مورد حصول فراغ مبنا مشخص شود؛ چون اگر گفته شود که فراغ منحصر در فراغ حقیقی است و شامل فراغ انصرافی نمی شود، فراغ حقیقی به این است که یا جزء اخیر انجام شود و یا اگر شک در جزء اخیر وجود دارد، دیگر قابل تدارک نباشد و الا اگر جزء اخیر انجام نشده باشد قابل تدارک باشد، مثل اینکه مسح پای چپ را انجام نداده است اما هنوز دست او مرطوب است و می تواند مسح پای چپ خود را انجام دهد، طبق قول قائلین به فراغ حقیقی مثل امام و مرحوم خویی، فراغ صدق نمی کند در حالی که در روایت وارد شده است که «اذا قمت من الوضوء و فرغت منه» که به جهت عدم حصول فراغ، باید به شک اعتناء شود در حالی که اگر فراغ انصرافی کافی باشد، با دخول در نماز فراغ انصرافی از وضوء حاصل شده است.

ص: ۹۷

بنابراین کلام ایشان مبتنی بر قبول فراغ انصرافی به صورت مطلق یا در خصوص وضوء است در حالی که ایشان روشن نکرده اند که مسلک ایشان کفایت یا عدم کفایت فراغ انصرافی است.

۳- اعتناء به شک در مسح رأس در صورت وجود رطوبت

اشکال سوم در کلام قاعده فراغ و تجاوز این است که در صحیحه زراره مطرح شده است تا زمانی که در اعضای وضوء رطوبت وجود دارد، به شک در مسح رأس اعتناء خواهد شد ولو اینکه شک در اثناء نماز باشد؛ چون تعبیر روایت به این صورت است که «وَ إِنْ شَكَكْتَ فِي مَسْحِ رَأْسِكَ وَ أَصَبْتَ فِي لِحْيَتِكَ بِلَّةً فَامْسَحْ بِهَا عَلَيْهِ وَ عَلَى ظَهْرِ قَدَمَيْكَ وَ إِنْ لَمْ تُصِبْ بِلَّةً فَلَا تَنْقُضِ الْوُضُوءَ بِالشَّكِّ وَ امْضِ فِي صَلَاتِك » (۱) بنابراین اگر در اثناء وضوء شک در مسح سر وجود داشته باشد، در صورتی که رطوبت وجود داشته باشد، باید مسح انجام شود که این فقره به جهت وجود تسالم اصحاب بر جریان قاعده فراغ حمل بر استحباب شد، در حالی که در جمع عرفی و نسبت سنجی بین دو روایت باید مدلول استعمالی دو روایت مورد نظر قرار گیرد که در این جهت صحیحه زراره بیان کرده است که در صورت شک در مسح سر در اثناء نماز در صورت وجود رطوبت به شک اعتناء می شود و اگر رطوبت وجود ندارد و اعضای وضوء خشک شده است، فراغ حقیقی حاصل شده و محل شرعی مسح گذشته است و قاعده فراغ جاری می شود.

کلام امام قدس سره در رفع تعارض (جریان با تاخیر قاعده تجاوز در وضوء)

ص: ۹۸

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۳.

امام قدس سره در مورد این دو روایت فرموده اند: از روایات استفاده می شود که قاعده تجاوز در وضوء هم جاری است اما با مقداری تاخیر جاری خواهد شد. مثلا اگر بعد از فراغ از وضوء در افعال وضوء شک وجود داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد. البته جریان قاعده فراغ مورد پذیرش ما نیست اما اینکه گفته می شود که قاعده تجاوز در وضوء و امثال آن جاری نیست، باید توضیح داده شود که عدم جریان در فرضی است که شک در اثناء وضوء باشد، اما در صورتی که شک بعد از فراغ از وضوء باشد، با توجه به اینکه اصلا قاعده فراغ وجود ندارد، همان تجاوز جاری خواهد شد.

جریان قاعده فراغ در موارد شک در صحت اجزاء وضوء

قبل از دخول در جهت ششم از جهات قاعده فراغ و تجاوز این نکته را بیان می کنیم که تمام بحث های سابق در مورد عدم جریان قاعده تجاوز در اثناء وضوء بود. اما بحث دیگری که وجود دارد این است که آیا قاعده فراغ در مورد شک در صحت اجزای وضوء جاری خواهد شد؟ مثلا اگر شخص شک کند که صورت خود را به صورت صحیح شسته است یا اینکه شستن صورت او خللی داشته است مثل اینکه شستن از بالا ـ به پایین نبوده است یا مثلا در هنگام وضوء گرفتن دو آب در مقابل او بوده که یکی از آنها آب مطلق و دیگری گلاب بوده است و احتمال م یدهد که صورت خود را با گلاب شسته باشد، بنابراین اصل شستن صورت محر از اما اینکه صورت از بالا به پایین یا به واسطه آب شسته شده باشد، مشکوک است.

اگر بعد از وضوء چنین شکی برای شخص ایجاد شود، قاعده فراغ جاری شده و حکم می کند که شستن صورت از بالا به پایین بوده یا با آب مطلق بوده است اما مطلب قابل بررسی این است که اگر در بین وضوء در شستن صورت شک کند که آب مطلق بوده است یا گلاب آیا قاعده فراغ جاری خواهد شد؟

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز (عدم جریان بالاولویه)

صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز در مورد جریان قاعده فراغ در صحت اجزای وضوء قبل از فراغ فرموده اند: اگر شک در صحت اجزای وضوء بعد از فراغ از وضوء باشد، مشکلی در جریان قاعده فراغ وجود ندارد اما نسبت به شک در صحت جزء قبل از اینکه شخص از وضوء فارغ شود، قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون قاعده فراغ در وضوء صرفا بعد از فراغ از وضوء جاری است. بنابراین اگر در اثناء وضوء شک در شرط کل وضوء وجود داشته باشد، قاعده فراغ جاری نیست و لازم است که از عمل خارج شده و بعد شک کند تا اصل مصحح جاری شود، بنابراین در مورد شک در شرط جزء، مثل اینکه بعد مسح پای چپ شک در شستن صحیح صورت خود داشته باشد، قاعده فراغ به اولویت جاری نیست؛ چون جریان آن خلاف فحوای عرفی است.

مناقشه در کلام قاعده فراغ و تجاوز (عدم دلالت صحیحه زراره)

بیان ایشان ناتمام است؛ چون از روایات استفاده شد که شک در صحت وضوء گاهی ناشی از وجود جزء و گاهی ناشی از شرط صحت جزء است.

مثالی که در کلام قاعده فراغ و تجاوز مطرح شد به این صورت بود که بعد از مسح پای چپ در صحت وضوء به جهت اینکه نمی داند صورت یا دو دست را به صورت کامل شسته است، شک می کند. به نظر ما این نوع شک، شک در وجود جزء است که نمی داند به صورت کامل مسح کرده است یا مسح سر انجام داده است یا انجام نداده است که این فرض شک در وجود جزء خواهد شد که صحیحه زراره حکم به عدم اعتناء به شک کرده است. اما اگر صورت شک شخص به این صورت باشد که می داند که به صورت کامل صورت یا دو دست را شسته است و مسح سر و دو پا را هم انجام داده است اما احتمال می دهد که ترتیب را مراعات نکرده باشد یا اینکه شروع از بالا به پایین نبوده است، که در خصوص این فرض، در صحیحه زراره اصلا مطرح نشده است که قاعده فراغ جاری نیست تا به اولویت گفته شود در فرضی که شک در صحت کل باشد، قاعده فراغ جاری نیست و لذا بالاولویه شک در صحت جزء هم قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

ص: ۱۰۰

البته بعیـد نیست در صورتی که شـخص شک داشـته باشد که آبی که با آن صورت خود را شسـته است، مطلق یا مضاف بوده است، قاعـده فراغ در اثناء وضوء جاری نباشـد؛ چون آب از موارد «ماسـمّی الله» است که در روایت وارد شده است که اگر در مورد مـا سـمّی الله شـک وجود داشـته باشـد، تا زمانی که در بین وضوء است، به شک اعتناء می شود. بنابراین بعیـد نیست در صورتی که شک در «ما سمّی الله» باشد، قاعده فراغ جاری نباشد که از کلام مرحوم خویی هم این مطلب استفاده می شود؛ در طرف مقابل کما قال السـید الخویی اگر شک در صـحت یک جزء وجود داشـته باشد که شک در ماسمی الله نباشد مثل بحث ترتیب، جریان قاعده فراغ مشـکلی ندارد؛ چون عموم روایت «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کماهو» شامل مورد محل بحث هم می شود و لذا قاعده فراغ جاری خواهد شد.

البته شـبهه ای وجود دارد که تعبیر«ماسمی الله» عنوان مشیر به «مایجب غسله او مسحه» است و موضوعیت ندارد؛ یعنی شک در غسل ما یجب غسـله فی الکتاب وجود دارد و صـرفا نمی داند که با آب مطلق بوده یا آب مضاف است که این شک در اصـل غسـل یـا اصل مسـح نیست. ولی همان طور که مرحوم خویی هم بیان کرده انـد، بعیـد نیست که تعبیر «ماسـمی الله» نکته عـدم جریان قاعده فرا و تجاوز در اثناء وضوء مطرح می کند که در صورت شک در انجام آنچه خدا واجب کرده است، لازم اسـت که به شک اعتنا شود و تمام صورت با آب شسـته شود و اگر هم شک در شسـتن صورت با آب یا گلاب وجود داشـته باشد، متفاهم عرفی از صـحیحه زراره این است که در اثناء وضوء بایـد به شک اعتناء شود. اما اگر شک در «ما سـمی الله» نباشد مثل سایر شرائط غسل الوجه که شک در شستن از بالا به پایین وجود داشته باشد، مشکلی برای جریان قاعده فراغ وجود ندارد.

ص: ۱۰۱

کلامی دیگر از کتاب قاعده فراغ و تجاوز

آخرین ادعای کتاب قاعده فراغ و تجاوز این است که گفته اند: ما پذیرفتیم که موثقه ابن ابی یعفور دلالت بر عدم جریان قاعده تجاوز در اثناء وضوء می کند؛ چون در این روایت ضمیر «غیره» به وضوء بر می گردد و مفاد روایت به این صورت خواهد بود که «اذا شککت فی شیء من الوضوء و قد دخلت فی غیر الوضوء فشکک لیس بشیء». وقتی روایت به این صورت باشد، مفهوم خواهد داشت که مفهوم آن این است که «اذا شککت فی شیء من الوضوء ولم تدخل فی غیر الوضوء فشکک شیء» یعنی« شکک یجب الاعتناء به» که این فرض شامل شک در صحت غسل وجه هم می شود؛ چون «شککت فی شیء من وضوئک ولم تدخل فی غیر الوضوء» است یا در مورد شک در رعایت شستن از بالا به پایین هم همین طور خواهد بود و لذا اعتناء به شک لازم خواهد بود.

مناقشه در کلام قاعده فراغ و تجاوز

به نظر ما کلام ایشان دارای مناقشه است؛ چون جمله «وقد دخلت فی غیره» اگر به صورت جمله شرطیه مطرح شده بود، ایشان می توانست ادعا کنند که جمله مفهوم داردو مفهوم آن مطلق است. اما روشن نیست که جمله «وقد دخلت فی غیره» جمله شرطیه باشد بلکه ممکن است این تعبیر حال برای جمله شرطیه اول باشد و معنای روایت به این صورت باشد که «اذا شککت فی شیء من الوضوء وأنت فی حال دخلت فی غیره» بنابراین طبق احتمال دوم تعبیر«دخلت فی غیره» قید جمله شرطیه است و جمله شرطیه دوم نیست تا اینکه مفهوم داشته باشد کما اینکه در مثال «اذا جاءک زید راکبا فاستقبله» مفهوم وجود ندارد؛ چون تعبیر«اذا جاءک» شرط محقق موضوع است که بدون زید استقبال معنا ندارد و «راکبا» هم قید جمله شرطیه اول است و لذا مفهوم نخواهد داشت کما اینکه در مثال« اذا جائک زید و قد رکب سیارته فاستقبله» مفهوم شرط وجود ندارد؛ چون اذا جاءک شرط محقق موضوع است و قدرکب سیارته جمله شرطیه ثانیه نیست بلکه ممکن است قید جمله شرطیه اول باشد که در مانحن فیه هم همین طور است که « اذا شککت فی شیئ من الوضوء فشکک لیس بشیء» شرط محقق موضوع است و این شرط قیدی دارد که شرط مستقل نیست و لذا اگر قرار باشد که مفهوم داشته باشد، مفهوم قید و وصف خواهد بود که مطرح شده است مفهوم وصف فی الجمله و از باب خروج از لغویت مفهوم است و لذا می فهمانند که تعبیر«وقد دخلت فی غیره» دخالتی در حکم دارد، اما نمی توان از آن مفهوم آن اطلاق گیری کرد کما اینکه در مورد «اکرم العالم العادل» قید عدالت دخالتی در حکم وجوب اکرام دارد اما مفهوم آن اطلاق ندارد که از آن فهمیده شود که «لایجب اکرام العالم الفاسق مطلقا ولو کان هاشمیا». البته اگر جمله شرطیه ثانیه بود ادعای مفهوم مطلق وجهی داشت اما ممکن قید جمله شرطیه اول باشدکه شرط آن محقق موضوع است و لذا مفهوم نخواهد داشت.

ممکن است که ادعاء شود شرط با قطع نظر از قید محقق موضوع است اما در صورتی که قید وجود داشته باشد، دیگر محقق موضوع نخواهد بود که در پاسخ می گوئیم: اگر شرط محقق موضوع باشد، حتی اگر قیدی هم داشته باشد، مفهوم شرط نخواهد داشت. بنابراین مفهوم «ان جاءک زید راکبا»، «ان جاءک غیر راکب» نیست بلکه مفهوم آن این است که «ان لم یجئک راکبا» که در این صورت اصلا مجی زید فرض نشده است و به همین جهت کما بیناه فی محله آیه نبأ مفهوم مطلق ندارد؛ چون مفهوم« ان جائکم فاسق بنبأ» معنای« ان جائکم غیر الفاسق بالنبأ» نیست بلکه مفهوم آن این است که « ان لم یجئکم فاسق بنبأ» که با این بیان مجی عادل با نبأ فرض نشده است و لذا شرط محقق موضوع خواهد بود ولو اینکه شرط محقق موضوع قید زائدی وجود داشته باشد. البته وصف اخذ شده از باب خروج از لغویت مفهوم وصف خواهد داشت اما نکته این است که مفهوم وصف مطلق نیست. در مورد موثقه ابن ابی یعفور هم معنا این نخواهد بود که در صورت شک در صحت جزئی از اعضاء وضوء در صورتی که در اثناء وضوء باشد باید به شک اعتناء شود بلکه مفهوم آن به این صورت خواهد بود که اگر در اثناء وضوء شک وجود داشته باشد، فی الجمله قاعده تجاوز جاری نیست اما اینکه مطلقا جاری نیست و شامل موارد شک در صحت جزء هم بشود، روشن نیست.

۶- بررسی معنای «خروج از شی» «دخول در غیر» و «مضی و فراغ»

ششمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز مربوط به این بحث است که در ادله قاعده تجاوز دو تعبیر «خرجت من شیء» و «دخلت فی غیره» مطرح شده است. در ادله قاعده فراغ هم تعبیر «مضی العمل» و «فراغ از عمل» وارد شده است

ص: ۱۰۳

لازم است در مورد سه واژه خروج از شیء، دخول در غیر و مضی و فراغ از عمل بحث شود.

معنای خروج از شیء

در مورد خروج از شـیء که در قاعده تجاوز مطرح شده است، یقینا مراد خروج حقیقی نیست؛ چون خروج حقیقی از شـیء به این است که ابتـداءا آن شـیء انجام شده و بعد از آن خارج شود مثل خروج حقیقی از خانه که لازم است ابتداءا در خانه بوده و بعـد از آن خـارج شود که این خروج حقیقی خواهـد بود. امـا در قاعـده تجـاوز بـا توجه به اینکه اصل وجود فعل مثل وجود رکوع مشکوک است، خروج حقیقی از رکوع ممکن نخواهـد بود. بنـابراین خروج از شـیء که در قاعـده تجـاوز مطرح شـده است به نکته خروج از محل، خروج مجازی خواهد بود.

در مورد خروج از محل مشکوک هم سه احتمال وجود دارد: ۱- خروج از محل شرعی ۲- خروج از محل عقلی ۳- خروج از محل عادی. خروج از محل شـرعی به معنای این است که محلی که شارع آن را مقرر کرده است مثل اینکه شارع رکوع را قبل از سجود قرار داده است که با دخول در سجده خروج از محل شرعی رکوع محقق می شود.

در مورد خروج از محل شـرعی مشکوک دو تفسیر وجود دارد که تفسیر اول از سوی مرحوم نائینی و دیگری از مرحوم خویی ذکر شده است.

عـدم جریان قاعـد تجاوز در طهارات ثلاث – معنای خروج از شـیء /قواعـد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصـحاب ۹۶/۰۷/۲۳

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: عدم جریان قاعد تجاوز در طهارات ثلاث – معنای خروج از شیء /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

ص: ۱۰۴

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در جهت پنجم از جهات قاعده فراغ و تجاوز بود که مربوط به عدم جریان قاعده تجاوز در طهارات ثلاث می باشد.

جریان قاعده فراغ در شک در صحت جزء

کلام مرحوم خویی (۱) (جریان قاعده فراغ در شک در صحت جزء)

در مورد جریـان قاعـده فراغ در موارد شـک در صـحت جزء وضوء، به کلامـی از مرحوم خویی اشاره می کنیم که ایشان قائل شـده انـد اگر بعـد از فراغ از یـک جزء وضوء، در صـحت آن شک وجود داشـته باشـد، به این معنا که اصل وجود جزء معلوم باشد مثل اینکه غسل تمام وجه معلوم باشد، اما شخص در شستن صورت از بالا به پایین شک داشته باشد، در این صورت قائل

فراغ جاری خواهد شد؛ چون در دلیل قاعده فراغ وارد شده است: «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» که این تعبیر شامل شک در صحت جزء هم می شود و صحیحه زراره هم که در آن مطرح شده است که در اثناء وضوء قاعده تجاوز جاری نخواهد شد، مربوط به شک در وجود جزء است و لذا نسبت به شک در صحت مشکلی وجود نخواهد داشت.

در ادامه مرحوم خویی فرموده اند: ممکن است اشکال شود که در موثقه ابن ابی یعفور وارد شده است: «اذا شککت فی شیء من الوضوء و قد دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» که اگر ضمیر «غیره» به «شیء» برگردد، جریان قاعده تجاوز در اثناء وضوء را نتیجه می دهد که خلاف نص و اجماع خواهد بود، لذا لازم خواهد بود که ضمیر «غیره» به «وضوء» برگردد که در این صورت معنای روایت به این صورت خواهد بود که «اذا شککت فی شیء من الوضوء و دخلت فی غیر الوضوء فشکک لیس بشیء». برخی همچون محقق نائینی فرموده اند: ممکن است به این بیان اشکال شود که در این صورت مفهوم موثقه به این صورت خواهد بود که «اذا شککت فی شیء من الوضوء و لم تدخل فی غیر الوضوء فاعتن بشکک» که این تعبیر شامل شک در غسل وجه هم می شود؛ چون شک در شیء از وضوء و قبل از دخول در غیر وضوء است و لذا باید به این شک اعتنا شود. بنابراین موثقه ابن ابی یعفور به لحاظ مفهوم با عمومات فراغ که در آنها وارد شده است که «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» و اقتضای جریان در غسل وجه را هم دارد، تعارض می کند که در صورت تعارض هر دو تساقط خواهند کرد که بعد تساقط به قاعده اشتغال رجوع خواهد شد.

ص: ۱۰۵

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۱۵.

مرحوم خویی از این کلام محقق نائینی سه پاسخ مطرح کرده اند:

۱. موثقه در نزد ما مجمل است.

البته ایشان در مطالب گذشته موثقه را ظاهر در رجوع ضمیر «غیره» به «شیء» می دانستند اما در اینجا فرموده اند: موثقه مجمل است به جهت اینکه ممکن است مرجع ضمیر «غیره» شیء بوده و این روایت دلیل بر جریان قاعده تجاوز در اثناء وضوء باشد که در این صورت به جهت مخالفت اجماع طرح خواهد شد و از طرفی احتمال رجوع آن به وضوء هم وجود دارد که با وجود این دو احتمال در مرجع ضمیر «غیره» روایت مجمل خواهد شد.

۲. ظاهر موثقه این است که بین شک بعد از فراغ از وضوء با شک قبل فراغ تفاوت دارد که به شک بعد از فراغ اعتناء نمی شود. اما نسبت به شک قبل از فراغ اینکه شک در وجود جزء باشد یا شک در صحت جزء اصلا در مقام بیان نیست و لذا اساسا روایت از این جهت اطلاق ندارد.

۳. فرضا بین موثقه ابن ابی یعفور و روایت «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» تعارض وجود داشته باشد، در مقام تعارض عموم بر اطلاق مقدم خواهد بود؛ چون نهایتا اطلاق مفهوم موثقه ابن ابی یعفور اقتضاء می کند که به شک در صحت جزء اعتناء می شود و مجرای قاعده فراغ نیست، اما این مطلب اطلاق مفهوم است در حالی که در مقابل این اطلاق، عموم وضعی «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کما هو» وجود دارد و در تعارض عموم و اطلاق، عموم مقدم خواهد شد کما اینکه اگر مولی بگوید: «اکرم کل عالم» عموم وضعی این تعبیر در خصوص عالم فاسق، بر اطلاق «لاتکرم الفاسق» مقدم خواهد شد. البته در مورد تقدم عموم وضعی بر اطلاق دو بیان مطرح شده که بیان اول این است که اطلاق ناشی از مقدمات حکمت است و یکی از مقدمات حکمت عدم بیان تقیید است و این در حالی است که خود عام صلاحیت بیان بر تقیید دارد و لذا با وجود بیان بر تقیید اطلاق قابل اخذ نخواهد بود. بیان دوم تقدم عام وضعی بر اطلاق این است که اطلاق ظهور ضعیف و سکوتی است و از عدم بیان مولی نشأت گرفته است در حالی که ظهور عام ناشی از بیان است و لذا بر مطلق مقدم خواهد شد.

بیان نکته رجالی: (ضعف سندی موثقه ابن ابی یعفور در نزد مرحوم خویی)

قبل از اشاره به اشکالات صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز بر کلام مرحوم خویی، یک مطلب رجالی بیان می کنیم.

نکته رجالی این است که مرحوم خویی طبق مبانی خود نباید تعبیر به موثقه ابن ابی یعفور کنند؛ چون از نظر ایشان سند این روایت ضعیف است.

توضیح مطلب اینکه این روایت دارای دو سند است:

سند اول در تهذیب مطرح شده است که جناب شیخ طوسی فرموده اند: « وَ أَخْبَرَنِی الشَّیْخُ أَیَّدَهُ اللَّهُ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِیهِ عَنْ سَعْدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عِیسَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِی نَصْرٍ عَنْ عَبْدِ الْکَرِیمِ بْنِ عَمْرٍو عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِی یَعْفُورٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ» که در این طریق احمد بن محمد بن حسن بن ولید توثیق ندارد و در نزد مرحوم خویی مجهول است.

سند دوم این روایت هم در مستطرفات سرائر وجود دارد که از نوادر بزنطی نقل کرده است که این سند هم ضعیف است؛ چون ابن ادریس به نوادر بزنطی سند ذکر نکرده است.

پاسخ ما از اشکال بر موثقه بودن روایت این است که اولاً: ما سند تهذیب را می پذیریم؛ چون اکثار روایت اجلاء از احمد بن محمد بن حسن بن ولید وجود دارد که شخصیتی مثل شیخ مفید از او اکثار روایت دارد که این اکثار روایت کاشف عرفی از حسن ظاهر او در نزد شیخ مفید خواهد بود. ثانیاً: جناب شیخ طوسی گفته است که احادیث را از کتب اصحاب نقل می کند وقتی ایشان تعبیر کرده اند که «اخبرنی شیخ المفید» یعنی از کتاب شیخ مفید نیست، اما احمد بن محمد بن حسن بن ولید اصلا صاحب کتاب نبوده است و لذا شیخ طوسی و نجاشی در فهرست نام او را نقل نکرده اند؛ چون صاحب کتاب نبوده است. بنابراین کتابی که شیخ طوسی از آن نقل می کند، کتاب سعد بن عبدالله یا کتاب خود محمد بن حسن بن ولید است و شیخ در فهرست به کتاب سعد بن عبدالله و ابن ولید جندین سند دارد که صحیح هستند. بنابراین مشکل سندی وجود ندارد.

ص: ۱۰۷

در مورد مستطرفات سرائر هم چون صاحب کتاب سرائر آن را به بزنطی نسبت می دهد، اصاله الحس حکم می کند که او طریق حسی به کتاب ابن ادریس دارد و مقدمات حسی در نزد او قائم شده است که این کتاب بزنطی است. ابن ادریس هم در طرق علماء به کتب اصحاب بوده است که گاهی اشتباه کرده و اشتباها کتاب برخی را به دیگری نسبت داده است مثل اینکه گفته است: کتاب ابان بن تغلب که از اصحاب امام باقر است و بعد در نقل روایت از او این طور بیان می کند که «عن صفوان عن الرضا علیه السلام» که این اشتباه رخ داده است که کتاب ابان بن محمد بجلی را به ابان بن تغلب نسبت داده است ولی این مقدار اشتباه، دلیل نمی شود که تمام مطالب او اشتباه بوده است.

علاوه بر نکته ذکر شده، این حدیث دارای دو سند است که طبق ادعای ابن ادریس در نوادر بزنطی وجود دارد و علاوه بر آن شیخ طوسی هم سند ذکر کرده است که این مقدار موجب وثوق خواهد شد که بزنطی این حدیث را از ابن ابی یعفور نقل کرده است و لذا اتصال سند تا بزنطی به وجود خواهد آمد و لذا ما به این روایت اشکالی نمی کنیم اما نکته این است مرحوم خویی با توجه به اشکالاتی که مطرح کرده اند، نمی توانند از این روایت تعبیر به موثقه کنند.

مناقشات کتاب قاعده فراغ و تجاوز در کلام مرحوم خویی

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند: اشکالات مرحوم خویی وارد نیست.

۱-ظهور روایت در رجوع ضمیر «غیره» به وضوء

ص: ۱۰۸

اینکه ایشان فرمودند: موثقه مجمل است، به نظر ما صحیح نیست؛ چون ظاهر موثقه این است که ضمیر «غیره» به وضوء برمی گردد.

پاسخ از مناقشه اول: (مجمل بودن روایت)

ما مصرّ بر اجمال روایت هستیم و ممکن است که اجمال از سوی راوی به وجود آمده باشد؛ یعنی امام علیه السلام فرموده اند: «اذا شککت فی شیء من الوضوء و قد دخلت فی غیر ذلک الشیء» اما راوی از ضمیر استفاده و به صورت مجمل بیان کرده است و لذا روایت مجمل شده است. البته صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز در رفع اشکال اجمال گفته اند: الاقرب یمنع الابعد که با توجه به این مطلب به جهت اینکه وضوء نسبت به شیء به ضمیر اقرب است، مرجع ضمیر وضوء خواهد بود.

ما در پاسخ به کلام ایشان می گوئیم: اگر ادعای ایشان به استناد کلام علمای ادب بوده است، خود آنها گفته اند: در صورتی ضمیر به اقرب برمی گردد که تابع ابعد مثل مضاف الیه شبه مضاف الیه آن نباشد و الا در صورتی که اقرب از توابع ابعد باشد، ضمیر به همان ابعد بر می گردد و لذا در مثال «جائنی غلام زید فأكرمته» ضمیر به غلام برمی گردد ولو اینکه ابعد است یا در مثال «له علیّ الف درهم و نصفه» ضمیر به «ألف» بر می گردد؛ چون مضاف الیه تابع مضاف است. بنابراین در روایت موثقه ابن ابی یعفور هم کلمه «غیره» تابع و برای تبیین شیء است و مقصود اصلی «شیء» است و لذا در اینجا گفته نشده است که الاقرب یمنع الابعد و از طرف دیگر تا زمانی که قواعد ادبی به حد ظهور عرفی نرسد، ما نمی پذیریم. بنابراین کلام مرحوم خویی که فرمودند، این روایت مجمل است، صحیح خواهد بود.

البته لازم به ذکر است که بیان روایت به صورت مجمل خلاف وثاقت راوی نخواهد بود؛ چون راوی با بیان روایت مجمل مخاطب را به خلاف واقع نینداخته است بلکه نهایتا مطلب به صورت کامل به مخاطب نرسیده است و این نکته موجب خلل در وثاقت نخواهد بود.

۲- اطلاق روایت نسبت به شک در صحت جزء

اشکال صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز به فرمایش دوم مرحوم خویی که فرمودند: روایت «اذا شککت فی شیء من الوضوء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» اطلاق ندارد، این است که عدم اطلاق روایت وجهی ندارد؛ چون اینکه در مقام بیان نیست اشکال دارد و لذا روایت اطلاق دارد و شک در شیء، شامل صحت جزء هم می شود و مشکلی وجود ندارد.

به نظر ما این اشکال بر مرحوم خویی وارد است.

۳- اخص مطلق بودن موثقه ابن ابی یعفور – عامی وضعی نبودن روایت محمد بن مسلم نسبت به مشکوک

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز به فرمایش سوم مرحوم خویی دو اشکال مطرح کرده اند:

۱. اگر قاعده فراغ و تجاوز یک قاعده باشند، کما هو الصحیح، موثقه ابن ابی یعفور اخص مطلق از قاعده واحده است؛ چون وقتی تعبیر «اذا شککت فی شیء من الوضوء» اطلاق داشته باشد و شامل شک در وجود و صحت جزء بشود، این روایت اخص از دلیل قاعده واحده تجاوز و فراغ خواهد بود و به جهت اخص بودن مقدم خواهد شد.

اگر هم گفته شود که قاعده فراغ و تجاوز دو قاعده هستند، مشکل قابل حل خواهد بود؛ چون موثقه ابن ابی یعفور اخص از مجموع دو قاعده بوده و بر مجموع دو قاعده مقدم خواهد شد کما اینکه اگر دو خطاب وجود داشته باشد که «یجب اکرام العلماء» و «یکره اکرام الجهال» در صورتی که خطاب سوم به صورت«یحرم اکرام الفساق» باشد، خطاب سوم اخص مطلق از دو خطاب است؛ چون فساق جاهل یا عالم اند که به این جهت اخص مطلق از دو خطاب خواهد بود و بر مجموع دو خطاب مقدم خواهد شد؛ چون اگر خطاب سوم تخصیص نزنند، الغاء شده است که الغاء خطاب خاص در نزد عقلاء جایز نیست و لذا برای جلوگیری از خطاب صادر شده از مولی، لازم است یکی از دو خطاب را تخصیص بزنند. بنابراین علم اجمالی به تخصیص یکی از دو خطاب حاصل می شود که با وجود علم اجمالی تعارض بین دو خطاب رخ می دهد و با تعارض تساقط می شود.

ص: ۱۱۰

در مـورد روایـات محـل بحث هم همین صـورت وجـود دارد؛ چون طبق موثقه ابن ابی یعفور لازم است به شـک در شـیئی از وضـوء که در اثنـاء وضـوء واقع می شود، اعتنـاء شود، اعم از اینکه شـک در وجود یـا صـحت جزء باشـد که بـا توجه به اینکه بخشـی از قاعده تجاوز و بخشـی از قاعده فراغ را تخصـیص می زند، نسـبت به مجموع خطاب قاعده فراغ و تجاوز اخص مطلق خواهد بود و بر مجموع دو خطاب مقدم می شود؛ چون نمی توان به جهت سیره عقلائیه به صورت کلی به خطاب خاص عمل نکرد و لـذا علم اجمالی حاصل می شود که قاعـده فراغ و یا تجاوز تخصـیص خورده است که این علم اجمالی موجب تعارض دو خطاب می شود.

۲. اشـکال دوم کتاب قاعـده فراغ و تجاوز بر مرحوم خویی این است که شـما فرمودید بر فرضـی که نسـبت بین موثقه و عموم فراغ عموم من وجه باشـد، با توجه به اینکه دلیل فراغ عام وضـعی و موثقه مطلق است، عام بر مطلق مقـدم خواهد شد در حالی که اشـکال مـا این است که تعبیر«کـل مـا شـککت فیه ممـا قدمضـی فـأمضه کما هو» به لحاظ مشـکوک عام است اما به لحاظ مرکب ها که «کل ما شـککت فیه مما قد مضی من الصلاه و الوضوء او الغسل» عام نیست؛ چون تعبیر روایت به صورت«کل ما شککت فیه من کل ما مضـی» نیست که به صورت عام باشد. از طرف دیگر در مورد موثقه هم تعبیر مطلق صـحیح نیست بلکه در روایت آمـده است: «اذا شـککت فی شـیء من الوضوء فشـکک لیس بشـیء» که ظاهر آن این است که هر شـیئی این گونه است و این عبارت صرف اطلاق نیست بلکه ظهور بیانی است که ظهور در توسعه مشکوک خواهد داشت.

پاسخ از مناقشه سوم

به نظر ما مطالبی که در کتاب قاعده فراغ و تجاوز نسبت به مطلب سوم مرحوم خویی ذکر شد، صحیح نیست.

اما اشکال ما به اینکه گفتند: اگر قاعده فراغ و تجاوز یک قاعده باشند، موثقه ابن ابی یعفور نسبت به قاعده عام اخص مطلق خواهد بود، این است که عام و خاص باید به لحاظ خطاب و ظاهر لحاظ شود نه اینکه مقام ثبوت مورد نسبت سنجی قرار گیرد. اما با توجه به اینکه خطاب قاعده فراغ و تجاوز مستقل هستند، نسبت موثقه ابن ابی یعفور به هر کدام از دو خطاب عام من وجه است ولو کشف شده باشد که لبا یک قاعده واحده هستند، مشکلی ایجاد نمی کند؛ چون دو خطاب است که در خطاب«کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه کما هو» تجاوز را مطرح نکرده است و خطاب « اذا شککت فی شیء من الوضوء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» مخصوص تجاوز است و فراغ را مطرح نکرده است. بنابراین نسبت سنجی باید بین دو خطاب صورت گیرد.

اما اینکه در کتاب قاعده فراغ و تجاوز مطرح شد که در صورت تعدد قاعده فراغ و تجاوز، موثقه بر مجموع دو دلیل مقدم می شود، مطلب صحیحی است و مورد قبول است اما یک نکته وجود دارد که بعد تقدم موثقه ابن ابی یعفور بر دو خطاب فراغ و تجاوز، علم اجمالی به تخصیص قطعی یکی از دو خطاب ایجاد می شود؛ چون تقدم بر مجموع به معنای این خواهد بود که یکی از دو خطاب قطعا تخصیص خورده است. اما گاهی قدر متیقن از تخصیص وجود دارد که در چنین مواردی علم اجمالی منحل می شود. مثلا قدر متیقن در وضوء به جهت نص صحیحه زراره تخصیص قاعده تجاوز است و لذا علم اجمالی منحل شده و دیگر موجب تعارض و تساقط دلیل قاعده فراغ و تجاوز نخواهد شد تا به موثقه بان ابی یعفور مراجعه شود.

ص: ۱۱۲

اما اشـکال سوم ایشان که فرمودند: دلیل قاعده فراغ عام وضـعی نیست، به نظر ما صحیح نیست؛ چون تعبیر «کل ما شککت فیه مما قد مضـی فامضه کماهو» دارای عموم است که هر مشـکوکی را شامل خواهد شد که جزء وضوء یک مشـکوک و صـحت جزء وضوء جزء دیگر است که همه افراد مشـکوک هسـتندو لـذا لازم نیست که تعبیر به صورت«کـل مـا شـککت فیه من کل مامضی» باشد بلکه همین تعبیر ذکر شده عموم افرادی نسبت تمام مشکوکات را بیان کرده است و همه افراد مشکوک هستند.

امـا پاسـخ مـا از اینکه گفتنـد: موثقه ابن ابی یعفور صـرف اطلاق نیست بلکه تعبیر «اذا شـککت فی شـیء من الوضوء » در قوه تصـریح به عمـوم است، به این صـورت خواهـد بـود که منطـوق مـورد نظر نیست بلکه بحث در مفهوم است که به صورت «اذا شککت فی شـیء و لم تدخل فی غیر الوضوء فاعتن بشکک» است که اطلاق مفهوم شامل شک در صحت جزء وضوء خواهد بود؛ چون اطلاق مفهوم ربطی ندارد که بحث شود که اذا شککت فی شیء که منطوق است بیان عموم یا اطلاق است بلکه هر چه باشد ولو اینکه عموم وضعی باشد، ما کاری به منطوق نداریم بلکه در مفهوم بحث می کنیم.

تثبیت عدم تعارض صحیحه محمد بن مسلم و موثقه ابن ابی یعفور

ما برای تثبیت عدم تعارض بین موثقه ابن ابی یعفور و روایت «کل ما شککت فیه مما قد مضی فامضه» و اینکه «کل ما شککت فیه مما قد مضـی» شامل شک در جزء وضوء هم می شود ، می گوئیم موثقه ابن ابی یعفور به نظر ما مجمل است و لکن فرضـا اگر ضـمیر «فی غیره» به وضوء برگردد، نکته این است که این روایت دارای ذیلی است که این ذیل مورد توجه واقع نمی شود. ذیـل تعبیر«انمـا الشـک فی شـیء لم تجزه» است که ظـاهر آن این است که قاعـده مطرح می کنـد که عـدم اعتنـاء به شـک در صورت دخول در غیر به جهت این است که شک در صورتی است که تجاوز نشده باشد. اما غسل وجه هم «شـیء» است و لذا مشـمول «انما الشک اذا کنت فی شـیء لم تجزه» خواهد بود و مصداق شیئی است که از آن تجاوز حقیقی رخ داده است و لذا ذیل مایصـلح للقرینیه است که بیان کنـد کبری « انما الشک اذا کنت فی شـیء لم تجزه» است و این کبری بر شک در صـحت غسل الوجه هم منطبق است و این مانع از انعقاد مفهوم در صدر موثقه خواهد شد.

بنابراین علاوه بر اشکالات مطرح شده در جلسه گذشته این نکته هم قابل ذکر خواهد بود.

اما اینکه در کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند که عرف از صحیحه زراره هم می فهمد که در وضوء هیچ کدام از قاعده تجاوز و فراغ جاری نیست و عرف بین جزء و شرط تفاوت قائل نمی شود و تفصیل بین شرط و جزء مربوط به تفکر اصولی است اما عرف بین شرط و جزء قائل نیست و لذا عرف حکم می کند که وقتی صحیحه زراره بیان می کند که قاعده تجاوز جاری نیست در هیچ کدام از شک در وجود غسل الوجه در اثناء وضوء و شک در صحت جاری نمی شود که به نظر ما این کلام صحیح نیست؛ چون عرف این قدر ساده و بسیط نیست که تفاوت جزء و شرط را نفهمد و در صحیحه زراره هم وارد شده است که «اذا شککت انک لم تغسله او تمسحه» که عرف می فهمد که این شک در وجود جزء و لذا الغاء خصوصیت و اطلاق گیری ممکن نیست؛ چون عرف شک در صحت جزء با اصل جزء را می فهمد و لذا می گوید که ممکن است حکم صحت متفاوت از شک در جزء باشد.

۶- معنای خروج از شیء

بحث در جهت ششم در مورد معنای خروج از شیء بود.

مشهور ادعا کرده اند که خروج از شیء به واسطه ورود در شیئی که سزاوار نیست شخص داخل در آن شود مگر اینکه جزء سابق را انجام داده باشد، محقق می شود و لذا شک در قرائت بعد از دخول در رکوع، شک در قرائت بعد دخول در قنوت یا شک در رکوع در حال هوی در سجده همه خروج از شیء محسوب می شود چون وارد در جزئی شده است که قبل از انجام جزء سابق دخول در آن سزاوار نبوده است. لذا قاعده تجاوز در تمام مواردی جاری می شود که «لاینبغی الدخول فیه عند ترک الجزء السابق» چون داخل در اطلاق «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره» است و لذا مشهور و از جمله صاحب عروه فرموده اند: قاعده تجاوز با دخول در جزء مستحب و شک در واجب قبلی یا با دخول در مقدمات جزء لاحق و شک در جزء سابق جاری خواهد بود.

معنای خروج از شیء و دخول در غیر/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۷/۲۵

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: معنای خروج از شیء و دخول در غیر/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث به جهت ششم از جهات قاعده فراغ و تجاوز رسید که در این جهت معنای خروج از شیء و دخول در غیر که در قاعده تجاوز مطرح شده است و فراغ و مضی از عمل که در قاعده فراغ مطرح شده است، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۶-معنای «خروج از شیء»، «دخول در غیر» و «مضی و فراغ از عمل»

بحث در جهت ششم در این است که ملاک «دخول در غیر» یا «خروج از شیء» که در قاعده تجاوز مطرح شده است و ملاک «فراغ و مضی عمل» که در قاعده فراغ مطرح شده، چیست؟

کلام مشهور (کل مالاینبغی الدخول و الاتیان به مع ترک المشکوک فی حال الالتفات)

در مورد ملاک خروج از شیء و دخول در غیر که در قاعده تجاوز مطرح شده است، مشهور قائل شده اند که ملاک به این صورت است که شخص داخل در چیزی شود که داخل شدن در آن در حال التفات بدون اتیان جزء مشکوک سزاوار نباشد. حال با چنین شرایطی اگر شخص داخل در جزء لاحق بشود، تعبیر «خرج من ذلک الشیء المشکوک و دخل فی غیره» صدق می کند. برای صدق خروج از شیء با این معیار تفاوت نمی کند که جزء متاخر، جزء واجب، مستحب یا اینکه اصلا جزء نباشد. بنابراین اگر شخص بعد از دخول در تعقیبات یا جزء منافی، شک در سلام نماز داشته باشد، با توجه به اینکه با فرض عدم اتیان سلام بر شخص به جهت اینکه استحباب تعقیبات مشروط به بعد سلام است، سزاوار نیست که داخل در سلام شود یا اینکه سزاوار نیست با فرض عدم اتیان سلام وارد فعل منافی شود، در این صورت خروج از سلام و دخول در غیر آن صادق خواهد بود و لذا قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

ص: ۱۱۵

مرحوم صاحب عروه و اکثر محشین بر عروه همین نظر را قائل شده اند و لذا فرموده اند: اگر شک در حال قنوت شک در قرائت داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد در عین اینکه قنوت جزء مستحب است و اینکه اگر شخص در حال هویّ الی السجود، شک در رکوع داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد، در حالی که هنوز داخل در جزء متاخر نشده است و هوی الی السجود، مقدمه جزء لاحق است اما در عین حال معیار خروج از شیء که الاتیان بما لاینبغی الاتیان به علی فرض الترک المشکوک صادق است و همین موجب صدق خروج از شیء خواهد بود.

کلام محقق نائینی، خویی و صدر و مرحوم استاد (خروج از محل شرعی مشکوک)

در مقابل نظریه مشهور، کلام محقق نائینی (۱) ، خویی (۲) ، صدر و مرحوم استاد قرار داد که این بزرگواران قائل شده اندکه ضابطه قاعده تجاوز، خروج از محل شرعی مشکوک است و محل شرعی مشکوک باید توسط شارع تعیین گردد و لذا دخول در مقدمه ی جزء لاحق برای جریان قاعده تجاوز کافی نیست؛ چون شارع بیان نکرده است که لازم است رکوع انجام شود و پس از آن هویّ الی السجود انجام شود بلکه شارع امر به رکوع و سجده پس از آن کرده است. بنابراین لازم است شارع محل شرعی شیء را قبل از اتیان جزء لاحق قرار داده باشد، تا خروج از شیء که مقصود محل شیء است، صادق باشد.

وجود اختلاف بین کلام محقق نائینی، خویی، صدر و مرحوم استاد

ص: ۱۱۶

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۲۷.
۲- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۹۵.

البته لازم به ذکر است که بین کلام محقق نائینی و خویی و دو شاگرد ایشان شهید صدر و مرحوم استاد در تبیین تجاوز از محل شرعی اختلاف وجود دارد.

تبیین محقق نائینی از تجاوز محل شرعی

محقق نائینی در تبیین تجاوز از محل شرعی فرموده اند: تجاوز در صورتی خواهد بود که شخص داخل در عملی شود که مشروط به سبق مشکوک باشد مثلا در مورد قنوت استحباب آن مشروط به این است که بعد از قرائت باشد و الا در صورتی که شخص قبل از شروع قرائت رکعت دوم و یا قبل تمام شدن قرائت قنوت به جا آورد، تشریع خواهد بود و این مطلب مشروط بودن قنوت به قرائت را می رساند. لذا در صورتی که شخص وارد قنوت بشود، وارد عملی شده است که مترب بر قرائت است و در صورت شک در قرائت، تجاوز صادق خواهد بود.

مثال دیگر اینکه اگر شخص بعد از داخل شدن در تعقیبات نماز، در سلام شک کند، داخل در عملی شده است که مترتب بر سلام است؛ چون شارع استحباب تعقیبات را بعد از اتمام نماز قرار داده است و لذا در صورت شک در سلام بعد از دخول در تعقیبات، تجاوز از سلام صادق بوده و قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

بنابراین طبق کلام محقق نائینی، قاعده تجاوز علاوه موارد دخول در جزء واجب لاحق مثل دخول در رکوع و شک در قرائت حمد که قدر متیقن قاعده تجاوز است، در موارد دخول در جزء مستحب لاحق مثل قنوت، یا امر مستحب لاحق مثل تعقیبات هم جاری خواهد شد و صرفا در نظر ایشان دخول در مقدمات جزء لاحق موجب صدق تجاوز نخواهد بود؛ چون شارع به مقدمات لاحق امر نکرده است و لذا دخول در آن تجاوز از مشکوک محسوب نمی شود. مورد دیگر که قاعده تجاوز جاری نیست، اتیان فعل منافی است که شارع به منافی امر نکرده است و لذا اتیان آن موجب صدق تجاوز نمی شود.

ص: ۱۱۷

تبیین محقق خویی، صدر و مرحوم استاد از تجاوز محل شرعی (دخول در شرط صحت جزء سابق)

مرحوم خویی و دو شاگرد ایشان کلام محقق نائینی در تبیین تجاوز از محل شرعی را بپذیرفته و فرموده اند: تجاوز از محل شرعی مشکوک در صورتی محقق می شود که شخص وارد عملی شود که صحت مشکوک(جزء سابق)، مشروط به لحوق آن امر لاحق باشد. بنابراین طبق این معیار اگر بعد از دخول در قرائت شک در تکبیره الاحرام وجود داشته باشد، با توجه به اینکه تکبیره الاحرام مشروط به لحوق قرائت است، تجاوز از تکبیره الاحرام صادق خواهد بود. مشروط بودن تکبیره الاحرام به قرائت به این جهت است که در مورد مرکب ارتباطی به جهت ارتباط اجزاء با همدیگر، شرط صحت جزء سابق لحوق جزء لاحق خواهد بود. با این لحاظ شرط تکبیره الاحرام لحوق قرائت خواهد بود و با دخول در قرائت محل شرعی تکبیره الاحرام می گذرد بخلاف اینکه بعد از دخول در استعاذه نسبت به تکبیره الاحرام، بعد از دخول در قنوت در قرائت یا بعد از دخول در تعقیبات در سلام نماز شک کند که در این سه مورد به جهت اینکه جزء سابق مشروط به جزء لاحق نیست، دخول در جزء لاحق تجاوز از محل شرعی جزء سابق محسوب نمی شود؛ چون ضابطه خروج از شیء این است که از جزء مشکوک خارج شده و داخل درعملی بشود که شرط صحت جزء مشکوک باشد.

نقض مرحوم خویی بر محقق نائینی(جریان قاعده تجاوز در شک در اصل نماز)

مرحوم خویی در نقض به محقق نائینی فرموده اند: لازمه فرمایش ایشان که گفتند: اگر شخص در حال تعقیبات شک در سلام داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد، این است که اگر در حال تعقیبات نماز، در اصل نماز شک کند، قاعده تجاوز جاری باشد؛ چون اگر با دخول در تعقیبات قاعده تجاوز جاری شود، تفاوتی وجود ندارد که مشکوک سلام یا کل نماز باشد، در حالی که هیچ فقیهی به جریان قاعده تجاوز در این مورد قائل نشده است. (۱)

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۹۵.

پاسخ از نقض مرحوم خویی(قائل نشدن محقق به جریان تجاوز در شک در کل عمل)

نقض ذکر شده از سوی مرحوم خویی بر محقق نائینی مبتنی بر این است که محقق نائینی قائل به جریان قاعده تجاوز در شک در کل عمل باشند در حالی که ایشان قائل به جریان قاعده تجاوز در این مورد نیستند بلکه قاعده تجاوز را مختص شک در اجزاء نماز می دانند و لذا نقض به ایشان وارد نیست. البته نسبت به کسانی که قاعده تجاوز را در کل عمل جاری می دانند، نقض وارد است.

تبیین آقای سیستانی از تجاوز محل شرعی

آقای سیستانی نسبت به کلام کسانی که به مرحوم نائینی اشکال کرده اند می فرمایند: اگر در روایت مربوط به قاعده تجاوز خروج از محل شیء مطرح شده بود، ادعای اینکه محل، ظهور در محل شرعی دارد و محل شرعی هم ظاهر در این است که داخل در عملی شود که لحوق آن شرط صحت جزء مشکوک باشد مثل رکوع که شرط قرائت است، ادعای صحیحی بود اما نکته این است که در روایت تعبیر محل شیء وارد نشده است بلکه تعبیر روایت «خرجت من شیء» است و عرفا خروج از شیء بر خروج حقیقی که در فراغ وجود دارد و بر خروج عنایی که در تجاوز است، صادق است.

بنابراین مختار آقای سیستانی با توجه به اینکه ایشان قاعده فراغ و تجاوز را قاعده واحده می داند، این است که ملاک صدق جامع خروج از شیء است، حال خروج بنفسه یا بمحله که در تعبیر روایت خروج از محل وارد نشده است و لذا ملاک صدق عنایی خروج از شیء در قاعده تجاوز خواهد بود که عرف خروج را صادق بداند. بر این اساس عرفا نه تنها همه مواردی که محقق نائینی مطرح کردند، خروج را صادق می داند بلکه بالاتر از کلام ایشان، را شامل می شود که توسط مشهور مطرح شده است به این صورت که خروج از شیء و دخول در غیر در موارد شک در جزء سابق با دخول در مقدمات جزء لاحق هم صادق است و مقدمات جزء لاحق هم جز مواردی خواهد بود که با ترک مشکوک دخول در آن سزاوار نبوده است مثل اینکه با ترک رکوع هوی به سجود سزاوار نبوده است و در صورت شک در رکوع در زمان هوی، قاعده تجاوز جاری خواهد شد. بنابراین اشکال مرحوم خویی به محقق نائینی وارد نیست.

مناقشه در کلام آقای سیستانی

به نظر ما اشکال آقای سیستانی به مرحوم خویی و دفاع ایشان از مشهور صحیح نیست؛ چون گاهی مجاز با وجود قرینه ظهور عرفی دارد کما اینکه در مورد «رأیت اسدا یرمی» یا «زید اسد» عرف این مجاز ادعایی را می فهمد که این نوع تعبیر به جهت شجاعت زید بوده است. اما در برخی موارد استعمال مجازی از نظر عرف معهود نیست و عرف نکته عنایت و مجاز را استظهار نمی کند که در چنین مواردی لازم است به قدر متیقن اخذ شود و نمی توان اطلاق گیری کرد.

ما معتقد هستیم که تعبیر قاعده تجاوز که اگر از چیزی خارج شده و داخل در غیر آن شد، سپس شک در انجام شیء شود، تعبیر معهودی در بین عرف نیست و عرف نسبت به اینکه شخص از شیء خارج شده باشد و داخل در دیگری شده باشد، نسبت به خروج از شیء عنایت وجود دارد، اما عرف نکته عنایت را نمی فهمد و در نزد او معهود نیست و لذا به قدر متیقن اخذ خواهد شد که قدر متیقن کلام مرحوم خویی است که برای خروج از محل شرعی جزء مشکوک باید داخل در جزء واجب لاحق شود که شرط صحت جزء سابق است و لذا اگر در حال قنوت شک در قرائت داشته باشد، نمی توان گفت که خروج از شیء مشکوک محقق شده است؛ چون ممکن است نکته محل شرعی در صحیحه زراره نسبت به قرائت این است که قبل از رکوع باشد اما محل شرعی قرائت این نباشد که بعد آن قنوت باشد. علاوه بر اینکه راوی مواردی مثل شک در قرائت بعد رکوع و شک در رکوع بعد سجده را مطرح کرده که امام علیه السلام در پاسخ راوی بعد از حکم به امضاء فرموده اند: «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره شکک لیس بشیء» که عرف از این کلام امام علیه السلام، به جهت عدم وضوح نکته عدم اعتناء اخذ به اطلاق نخواهد کرد.

ص: ۱۲۰

استدلال محقق نائینی بر کفایت دخول در جزء یا عمل مستحب

محقق نائینی در استدلال بر مدعای خود مبنی بر کفایت دخول در جزء یا عمل مستحب لاحق فرموده اند: کفایت دخول در عمل مستحب مترتب بر مشکوک برای خروج از شیء به این جهت است که در صحیحه زراره شک در اذان بعد دخول در اقامه و شک در اذان و اقامه بعد از تکبیره الاحرام مطرح شده است اما امام علیه السلام نسبت به این موارد حکم به امضاء کرده اند، در حالی که اینها جزء مستحب هستند اما امام علیه السلام قاعده تجاوز جاری کرده است که این امر این مطلب را روشن می کند که لازم نیست جزء لاحق واجب باشد.

مناقشه در کلام محقق نائینی

مناقشه ما در کلام محقق نائینی این است که بحث ما در صورتی است که جزء سابق واجب و جزء لاحق مستحب باشد مثل قرائت نماز و قنوت که اگر بعد دخول در قنوت قاعده تجاوز جاری شود، اشکال مطرح می شود که شرط قرائت لحوق قنوت نیست اما این مورد بربط به بحث اذان و اقامه ندارد که در آن شرط اذان این است که بعد آن اقامه گفته شود و اذانی که به نیت نماز باشد، بدون اقامه اصلا مشروع نیست و لذا مشروط به اقامه است و یا اینکه اگر بعد از تکبیره الاحرام در اذان و اقامه شک وجود داشته باشد، صحت اذان و اقامه مشروط به نماز است یعنی اذان و اقامه بدون نماز اساسا مشروع نیست و همین موجب می شود که با دخول در لاحق محل شرعی جزء سابق بگذرد. بنابراین جریان قاعده تجاوز در اذان و اقامه ربطی به مثال صحت قرائت و قنوت ندارد که قرائت مشروط به قنوت نیست.

ص: ۱۲۱

اما در مورد اینکه به چه جهت امام علیه السلام در مورد مثال های ذکر شده قاعده تجاوز جاری کرده است، می توان گفت: اثر استحبابی دارد؛ چون مستحب است که کسی که داخل در تکبیره الاحرام می شود و بعد علم پیدا می کند که اذان و اقامه نگفته است، مستحب است که نماز را قطع و اذان و اقامه خود را بگوید که امام علیه السلام فرموده اند که «یمضی» که ان شاء الله اذان و اقامه گفته شده است و لذا دیگر لازم نیست که به جهت انجام عمل مستحب تکرار اذان و اقامه نماز را قطع کند همان طور که اگر شخصی بعد از دخول در رکوع شک در قرائت داشته باشد، اثر «یمضی» نسبت به او این است که اگر شخص بعد رکوع بفهمد که قرائت را انجام نداده است، سجده سهو بر او واجب یا مستحب خواهد بود، اما «یمضی» حکم می کند که نیازی به سجده سهو وجود ندارد که نسبت به این اثر قاعده تجاوز جاری شده است و این ربطی به مدعای محقق نائینی ندارد که با دخول در جزء مستحب لاحقه قاعده تجاوز در جزء سابق واجب جاری می کردند.

کلام امام قدس سره (معیار بودن تجاوز از محل شرعی)

امام قدس سره فرموده اند: نظر ما این است که معیار قاعده تجاوز خروج از محل شرعی است؛ چون عرف از تعبیر امام علیه السلام به «خرجت من شیء» خروج از محل شیء را می فهمد؛ چون خروج حقیقی از خود شیء به جهت مشکوک الوجود بودن شیء صادق نیست و لذا مراد خروج از محل شیء است. نکته دیگر اینکه ظاهر هر قانون گذاری این است که عناوینی که در موضوع قانون اخذ می کند، باید طبق قانون خود قانون گذار ملاحظه شود و لذا وقتی در لسان یک قانون گذار وارد می شود که «یجوز للزوج ان یستمتع من زوجته» یا «یجوز للمالک ان یتصرف فی ملکه» باید زوج یا مالک در قانون خود قانون گذار مورد لحاظ واقع شود. در مورد تعبیر «خرجت منه» هم که در قاعده تجاوز مطرح شده است، خروج از شیء به معنای خروج از محل آن خواهد بود و لازم است که محل شرعی شیء مورد لحاظ واقع شود.

ص: ۱۲۲

البته لازم به ذکر است که امام قدس سره در مقام عمل دخول در جزء مستحب و مقدمات جزء لاحق را هم مصداق تجاوز دانسته اند؛ یعنی ایشان در مقام بیان ضابطه و قاعده سخت گیری نشان داده و تجاوز از محل شرعی را لازم دانسته اند اما در مورد تطبیقات تساهل کرده اند و حتی دخول در مقدمات را که محقق نائینی قبول نداشتند، داخل در بحث کردند. (۱)

مناقشه در کلام امام قدس سره

انصاف مقتضی این است که کسی که در مقام بیان کبری به صورت قاعده مند بیان کرده اما در مقام توسعه توسعه می دهد، به نحو صحیح عمل نکرده است و بر او اشکال می شود؛ چون با دخول در مقدمات خروج از محل شرعی صورت نگرفته است و لذا اگر شخصی در حال نهوض الی القیام در سجده شک کند، شارع بیان نکرده است که محل شرعی سجده قبل از نهوض به قیام است بلکه محل شرعی سجود قبل قیام است و نهوض هم قیام نیست و لذا چگونه این مورد می تواند مصداق تجاوز باشد.

در مورد کلام امام قدس سره توجه به این نکته لازم است که ایشان صرفا تجاوز از محل عادی را خارج کرده اند. توضیح مطلب اینکه در مقابل محل شرعی، محل عادی و عقلی وجود دارد. محل عادی هم گاهی نوعی است مثل اینکه اینکه اگر بعد از دستشویی در تطهیر شک شود، محل عادی نوعی تطهیر در دستشویی است و لذا با خروج از دستشویی محل عادی آن می گذرد اما گاهی محل عادی شخصی است مثل اینک شخص مقید باشد که قبل از غذا خوردن نماز بخواند حال اگر در حال غذا خوردن مثل ناهار شک در نماز خواندن داشته باشد، محل عادی شخصی نماز او گذشته است که کلام امام قدس سره تجاوز از محل عادی را از جریان قاعده تجاوز خارج کرده است اما مرحوم شیخ فرموده اند که ممکن است که قاعده تجاوز در فرض تجاوز از محل عادی هم جاری شود؛ چون «هو حین یتواضأ أذکر منه حین یشک» (۲) اما مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری فرموده اند که اگر تجاوز از محل عادی نوعی باشد مثل خروج از دستشویی و شک در تطهیر بعید نیست که تعبیر خروج صدق کند اما امام قدس سره به اینها اشکال کرده است که تجاوز باید از محل شرعی باشد و تجاوز از محل عادی ولو اینکه محل عادی نوعی باشد کافی نیست.

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج ۱، ص ۳۲۶.

۲- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج ۳، ص ۳۳۱.

معنای خروج از شیء و دخول در غیر /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۷/۲۶

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: معنای خروج از شیء و دخول در غیر /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در معنای «خروج از شیء» بود که به کلمات مشهور و برخی از بزرگان از جمله محقق نائینی، خویی، شهید صدر و امام قدس سره اشاره شد.

۶- معنای «خروج از شیء» و «دخول در غیر»

ششمین جهت از جهات مربوط به قاعده فراغ و تجاوز بررسی معنای «خروج از شیء» و «دخول در غیر» است.

کلام امام قدس سره (خروج از محل شرعی مشکوک)

امام قدس سره در مورد خروج از شیء فرموده اند: مراد خروج از محل شرعی مشکوک در مقابل خروج از محل عادی و یا عقلی است؛ چون ظاهر تعبیر «خرجت من شیء» با توجه به اینکه اصل شیء مشکوک است و خروج حقیقی ممکن نیست، خروج از محل خواهد بود و خروج مجازی اراده شده است. از طرف دیگر وقتی شارع تعبیر به خروج از محل شیء می کند، ظاهر در این است که ظاهر به نظر شارع مقصود است و لذا طبق این بیان خروج از محل عادی مصداق «خرجت من شیء» که شارع بیان کرده است، نخواهد بود خلافا لشیخ عبدالکریم حائری که ایشان تجاوز از محل عادی را کافی می دانستند. (۱)

بنابراین اگر شخص در غسل با خروج از حمام، از محل عادی شستن سمت چپ که قبل از خروج از حمام است، خارج شود، در نظر شیخ عبدالکریم حائری از محل شستن سمت چپ خارج شده و دخول در غیر محقق شده است و لذا شک در شستن سمت چپ اعتباری نخواهد داشت، اما امام قدس سره فرموده اند: به جهت اینکه محل شیء ظاهر در محل شرعی است، خروج از شیء صدق نمی کند.

ص: ۱۲۴

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج۱، ص۳۲۶.

به نظر ما کلام امام قدس سره مطلب صحیحی است؛ به جهت اینکه عرفی نیست که تعبیر «خرجت من شیء» شامل خروج از محل عادی شیء ولو محل عادی نوعی بشود.

استدلال شیخ انصاری بر کفایت خروج از محل عادی (استدلال به تعلیل هو حین یتوضأ أذکر)

مرحوم شیخ انصاری در استدلال به کفایت خروج از محل عادی به تعلیل «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» استدلال کرده اند که این تعلیل در مورد تجاوز از محل عادی هم وجود دارد. (۱)

کلام ایشان مطلق و اعم از تجاوز محل عادی و نوعی است و لذا حتی در صورتی که شخص از محل عادی عمل تجاوز کرده باشد، مثل اینکه شخص به صورت معمول قبل از ناهار نماز خود را می خواند و به واسطه التزام او به این نحوه عملکرد برای نماز او محل عادی شخصی ایجاد شده است، حال اگر شخص در زمان خوردن ناهار در نماز ظهر و عصر خود شک کند، به فرموده شیخ انصاری قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون ایشان فرموده اند: مفاد تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» اصالت عدم غفلت است به این معنا که اگر شخص نماز را ترک کرده است، به جهت غفلت بوده است که در تعبیر« هو حین یتوضأ» عدم انجام به جهت غفلت را نفی کرده است. به همین بیان در مورد غسل وقتی شخص از محل عادی شستن سمت چپ خارج می شود، تجاوز صادق بوده و به شک خود اعتناء نمی کند.

البته لازم به ذکر است جناب شیخ انصاری بعد از طرح این مطلب در پایان فرموده اند: مسأله مشکل است.

۱- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۳۱.

مناقشه در کلام شیخ انصاری (اختصاص نکته اذکریت به قاعده فراغ)

به نظر ما تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» بیش از این اقتضاء ندارد که شخص در زمان انجام مرکب شرعی اذکر بوده است و این نکته مربوط به قاعده فراغ خواهد بود که این تعلیل در مورد آن ذکر شده است و لذا این تعبیر از اساس ربطی به قاعده تجاوز ندارد فضلا از اینکه شامل قاعده تجاوز شده و شک بعد از تجاوز محل عادی را هم ملغی کند.

بیان مختار در معنای خروج از شیء (شک بعد از دخول در جزء واجب لاحق)

محصل بحث در این بحث این است که طبق اعتقاد ما تعبیر «خرجت منه و دخلت فی غیره» استعمال مجازی و عنایی است و به نحوی است که عرف نکته این استعمال مجاری را تشخیص نمی دهد و لذا لازم است به قدر متیقن اخذ شود. قدر متیقن به لحاظ تطبیقاتی که در روایات صورت گرفته به این صورت است که بعد دخول در جزء واجب لاحق، شک در وجود جزء سابق وجود داشته باشد مثلا بنابر اینکه سوره در نماز واجب باشد، شخص بعد از دخول در سوره در قرائت فاتحه الکتاب شک داشته باشد که حکم شده است که شک شخص اعتباری ندارد و بیش این مقدار از ادله استفاده نمی شود کما اینکه مرحوم خویی، شهید صدر و مرحوم استاد همین مطلب را بیان کرده اند.

عمل برخی بزرگان بر خلاف مبنای خود

البته این بزرگان در برخی موارد نسبت به تطبیق این مبنای خود دچار اشکال شده و طبق مبنای خود عمل نکرده اند.

ص: ۱۲۶

۱- شک در طواف بعد از مجامعت

به عنوان مثال در استفتائی که از مرحوم خویی و مرحوم استاد در مورد شخصی که بعد از مجامعت با اهل خود در طواف نساء شک می کند، ایشان فرموده اند: در مورد طواف قاعده تجاوز جاری شده و نسبت به شک اعتنایی نمی شود. این جریان قاعده تجاوز در حالی است که ضابطه ایشان در خروج از شیء در این مورد منطبق نیست؛ چون صحت طواف مشروط به مجامعت لاحق نیست بلکه جواز مجامعت مشروط به طواف نساء است و لذا با مجامعت شخص از محل شرعی طواف خارج نخواهد شد کما اینکه اگر شخصی بعد از لمس یا نظر به زن، در صحت عقدی که با او بسته است، شک کند، در این صورت با توجه به اینکه صحت عقد منوط به نظر یا لمس نبوده است بلکه جواز این اعمال منوط به صحت عقد است، عقد محل شرعی ندارد و لذا نسبت به آن تجاوز محقق نخواهد شد.

۲- شک در تلبیه بعد از خروج از میقات

مورد دیگری که مرحوم خویی و استاد بر خلاف مبنای خود در خروج از شیء در فقه مطرح کرده اند، در بحث شک در تلبیه بعد از خروج از میقات است که اگر شخص بعد از خروج از میقات در تلبیه شک داشته باشد، به شک خود اعتناء نمی کند در حالی که طبق مبنای ایشان محل شرعی تلبیه زمانی می گذرد که شخص داخل در جزء لاحق واجب که طواف است، شده باشد و قبل از دخول در طواف، محل شرعی تلبیه نگذشته است و لذا چگونه ایشان فرموده اند که در صورت شک بناء می گذارد که تلبیه را انجام داده است. البته مرحوم خویی در شرح عروه طبق مبنای خود مشی کرده و فرموده اند: در صورت دخول در طواف به شک خود اعتناء می کند.

ص: ۱۲۷

البته ممکن است آقای سیستانی با توجه به اینکه ایشان دخول در مقدمات فعل لاحق را هم به عنوان خروج از شیء پذیرفته اند، در مورد مثال شک در تلبیه بگویند: اگر شخص داخل در مقدمه طواف هم بشود، گذشتن از میقات صدق می کند و با توجه به اینکه حرکت و عبور به سمت مکه مقدمه طواف است، خروج از میقات صدق می کند و لذا شخص به شک خود در تلبیه اعتناء نمی کند. البته التزام به این مبنای آقای سیستانی نتایج غریبه ای به دنبال خواهد داشت؛ مثلا در مسجد الحرام اگر شخص از مطاف و مقام ابراهیم فاصله بگیرد و بعد شک در طواف یا نماز طواف کند، با توجه به اینکه برای انجام سعی، بیرون آمدن از مطاف و دور شدن از مقام ابراهیم لازم است، شخص وارد مقدمه سعی شده است و لذا لازم است تجاوز نسبت به طواف یا نماز طواف جاری شود و این مطلب نامأنوسی است.

البته مشهور هم برای خروج از شیء، دخول در مقدمه جزء لاحق را کافی دانسته اند، اما در مورد مشهور این نکته لازم به توجه است که مشهور صرفا مقدمه قریب مثل هویّ به نسبت سجده را مطرح کرده اند بخلاف مثال حرکت از میقات تا مکه برای انجام طواف که مقدمه بودن حرکت برای طواف ممکن است ساعت ها طول بکشد و لذا صدق تجاوز به جهت ورود در این نوع مقدمه نامأنوس به نظر می رسد.

اما در نظر ما دخول در مقدمه ی جزء لاحق، برای صدق خروج و تجاوز از محل شرعی کافی نیست[و لذا مشکلی رخ نمی دهد]

ص: ۱۲۸

استشهاد محقق عراقی بر کفایت دخول در مقدمه جزء لاحق

محقق عراقی برای کفایت دخول در مقدمه جزء لاحق، به صحیحه زراره که در آن آمده است: «وَ إِنْ شَکَّ فِی السُّجُودِ بَعْدَ مَا قَامَ فَلْیَمْضِ » (۱) استشهاد کرده اند، به جهت اینکه قیام واجب مستقل نیست بلکه مقدمه برای قرائت حمد و سوره یا تسبیحات اربعه است که باید در حال قیام انجام شوند اما در عین حال امام علیه السلام در فرض شک، تعبیر «فلیمض» به کار برده اند و لذا روشن می شود که دخول در مقدمات جزء لاحق هم برای صدق خروج کافی است. (۲)

پاسخ از استشهاد محقق عراقی (مقدمه نبودن قیام)

پاسخ استشهاد محقق عراقی این است که در مورد قیام اینگونه نیست که قیام واجب مستقل نبوده و مقدمه برای قرائت قائما باشد بلکه قیام واجب مستقل است و اگر هم فرضا شک وجود داشته باشد، صرف شک مانع از این خواهد شد که گفته شود که در این صحیحه دخول در مقدمه کافی دانسته شده است؛ چون احتمال دارد که قیام یک واجب مستقل از واجبات باشد که بعد سجدتین قرار دارد و وجود چنین احتمالی استدلال به این روایت را مختل می کند.

ممکن است در اشکال به مطلب بیان شده گفته شود که قیام به عنوان واجب مستقل مطرح نشده است بلکه آنچه واجب است قرائت در حال قیام است و از طرفی در فرضی که قرائت در حال قیام واجب باشد، وجوب مستقل قیام لغو خواهد شد. در پاسخ به این اشکال می گوئیم: در مقام بحث استدلالی که در مورد قاعده تجاوز ثمره دارد، نمی توان به ظاهر کلمات فقهاء استدلال کرد؛ چون چه بسا در مقام این جهات نبوده اند. اما نسبت به لغو بودن جعل وجوب برای قیام علاوه وجوب قرائت مع القیام پاسخ این است که هیچ اشکالی وجود ندارد که شارع بیان کند که «أسجد ثمّ قم ثمّ اقرأ عن قیام ثم ارکع عن قیام»

۱- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج۶، ص۳۱۸، أبواب عدم بطلان صلاه بالشک فی الرکوع، باب۱۳، ح۴، ط آل البیت.
۲- نهایه الافکار، اقا ضیاء الدین العراقی، ج۴، قسم۲ ص۵۵.

صور «خروج از شیء»

بعد از روشن شدن معنای «خروج از شیء»، وارد صور خروج از شیء می شویم.

کلام مرحوم خویی :

مرحوم خویی فرموده اند: خروج از شیء دارای صوری است که لازم است برای روشن شدن معنای «خروج از شیء» و «دخول در غیر» این صور مورد بررسی قرار گیرد؛ چون معنای غیر هم مورد اختلاف واقع شده است. (۱)

نقل مرحوم خویی از صاحب عروه (کفایت دخول در غیر حتی لو کان زایدا)

مرحوم خویی به صاحب عروه نسبت داده اند که ایشان فرموده اند: دخول در غیر کافی است ولو اینکه دخول در غیر زاید صورت گرفته باشد و لذا اساسا لازم نیست که غیر، جزء واجب یا مستحب حتی مثل تعقیبات نماز، مأمور به باشد بلکه ولو اینکه غیر، جزء لغو و زاید باشد، کافی است.

البته طبق بررسی که ما انجام دادیم محلی را که صاحب عروه این مطلب را فرموده باشند، به دست نیاوردیم. البته فرعی در عروه مطرح شده است که اگر شخصی بعد قیام یقین کند که سجده ثانیه نماز را فراموش کرده است و از طرف دیگر شک دارد که سجده اولی را هم فراموش کرده یا اینکه سجده اولی را انجام داده است، در این صورت قیام شخص زاید و لغو است؛ چون یقینا این قیام ماموربه نیست و لذا باید هدم شده و شخص به سجده برگردد و سجده فراموش شده را به جا آورد. صاحب عروه در مورد اینکه نسبت به سجده اولی تجاوز جاری می شود، فرموده اند: دو وجه وجود دارد اما در ادامه عدم جریان تجاوز در سجده اولی را انتخاب کرده اند؛ چون اگر شخص از قیام به سجده برگردد، محل سجده اولی هم عود می کند. البته تعبیر ایشان این است که أوجه این است که قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون اگر شخص از قیام به سجده برگردد، محل سجده اولی هم عود خواهد کرد.

ص: ۱۳۰

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۹۳.

مرحوم خویی از کلام صاحب عروه فهمیده اند که مشکل در دخول غیر نیست؛ چون دخول در غیر با دخول در قیام صادق است بلکه مشکل این است که با برگشت به سجده، محل سجده اول هم برمی گردد.

مناقشه در کلام صاحب عروه (عدم صحت تعلیل)

به نظر ما تعلیلی که صاحب عروه بر عدم جریان قاعده تجاوز نسبت به سجده اولی ذکر کرده اند، تعلیل ضعیفی است؛ چون طبق این تعلیل اگر شخص بعد از قیام، شک در تشهد داشته باشد، اما برای برداشتن کتابی بنشیند، محل شک برمی گردد در حالی که این گونه نیست و صرف عود از قیام برای برگشتن محل شک کافی نیست بلکه باید صورتی فرض شود که برگشتن بر شخص واجب باشد همانند فرعی که صاحب عروه مطرح کردند و الا اگر شخص خودش بخواهد از قیام برگردد، محل سجده عود نمی کند و قاعده تجاوز از بین نمی رود. بنابراین خصوصیت فرعی که از سوی صاحب عروه مطرح شده، این است که هدم قیام انجام شده به جهت سجده ثانیه که فراموش شده است واجب است و لذا این قیام سبب تحقق موضوع قاعده تجاوز نخواهد بود. البته بعید نیست کلام صاحب عروه همین باشد که دخول در قیامی که هدم آن واجب است، محقق موضوع تجاوز نیست و این کلام به معنای این خواهد بود که ایشان دخول در غیر که زاید باشد را نمی پذیرند.

تبیین صور خروج از شیء

اما گفته شد که برای خروج از شیء صوری ذکر شده است که برای روشن شدن معنای غیر و دخول در غیر به این صور اشاره می کنیم:

ص: ۱۳۱

۱- شک در جزء اخیر مرکب

اولین صورت از صور خروج از شیء به این صورت است که شک در جزء اخیر عمل مرکب وجود داشته باشد مثلا شخص شک در سلام نماز یا مسح پای چپ در وضوء داشته باشد. این صورت دارای دو فرض است:

الف: شک در جزء اخیر با دخول در امر مترتب شرعی یا عرفی غیر مانع از تدارک

شخص داخل در امری شود که شرعا یا عرفا مترتب بر جزء اخیر باشد اما مانع از تدارک جزء اخیر نیست؛ مثلا بعد از دخول در تعقیبات نماز در سلام نماز شک کند که در این مثال تعقیبات امری است که شرعا مرتب بر سلام است اما محل تدارک سلام نگذشته است. مثال دیگر اینکه شخص بعد از اتیان منافی عمدی همانند تکلم شک در سلام نماز داشته باشد، داخل در امری شده است که عرفا مترتب بر سلام است اما امکان تدارک سلام وجود دارد؛ چون اگر تکلم سهوی بوده باشد، مبطل نماز نیست.

مرحوم نائینی و صاحب عروه در مورد فرض اول که شخص داخل در عملی شده است که شرعا یا عرفا مترتب بر جزء اخیر است اما مانع تدارک جزء اخیر نیست، فرموده اند: در این مورد دخول در غیر صادق است که ما هم با این بیان مشکلی نداریم و به نظر ما هم دخول درغیر صادق است. اما مشکل در خروج از شیء است که قدر متیقن خروج از شیء، خروج از محل شرعی شیء است که در این مورد محرز نیست. بنابراین اگرچه دخول در غیر به جهت اطلاق آن در مورد تعقیبات صدق می کند، اما در مورد خروج از شیء، با توجه به اینکه قدر متیقن، خروج از محل شرعی آن است و در اینجا محرز نیست، قاعده تجاوز جاری نخواهد بود.

ص: ۱۳۲

ب: شک در جزء اخیر با دخول در امر مترتب شرعی یا عرفی مانع از تدارک

صورت دوم از صور خروج از شیء به این صورت است که شک در جزء اخیر بعد از اتیان منافی عمدی و سهوی مانند احداث حدث یا استدبار قبله به وجود آید.

مرحوم خویی در اصول خود در مورد این صورت فرموده اند که قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون اگر شخص بعد از استدبار در سلام نماز شک کند، هنوز محل شرعی سلام به جهت اینکه سلام مشروط به انجام منافی نیست، نگذشته است؛ چون در لسان شارع وارد نشده است که «سلّم ثم استدبر القبله» بخلاف اجزاء نماز که در مورد آنها وارد شده است: «تشهّد ثم سلّم» بنابراین دخول در سلام تجاوز از محل تشهد خواهد بود اما نسبت به شک در سلام بعد از استدبار، محل سلام نگذشته است و لذا قاعده تجاوز جاری نیست. اما مرحوم خویی در کتاب صلات خود فرموده اند که قاعده تجاوز جاری است؛ چون محل شرعی سلام با توجه به اینکه اگر شخص بعد از استدبار سلام بدهد، سلام نماز نیست، گذشته است و لازم نیست که برای گذشتن محل مشکوک مشروط به لحوق غیر باشد بلکه حتی اگر مشکوک مشروط به عدم غیر هم باشد، در صورت ایجاد آن، تجاوز صادق خواهد بود. از طرف دیگر ایشان در فقه و اصول دخول در غیر را در قاعده تجاوز معتبر نمی دانند بلکه به مناسبت حکم و موضوع تجاوز از محل شرعی را کافی می دانند. بنابراین اگر در چیزی داخل شود که منافی بوده و امکان تدارک وجود نداشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

ص: ۱۳۳

مرحوم خویی در مثال سلام فرموده اند: اگر شخص بداند که سلام نماز را به جا نیاورده است، یعنی بعد از اتیان منافی علم به عدم سلام پیدا می کند که در این صورت حدیث لاتعاد نماز او را تصحیح خواهد کرد. البته این کلام ایشان طبق مبنای محقق نائینی است که سلام را جزء رکن نماز می داند اما خود ایشان سلام را رکن نماز نمی دانند و لذا قاعده تجاوز را طبق مبنای قائلین به رکن بودن سلام جاری دانسته اند.

نقض به مرحوم خویی(شک در سجده ثانیه، تشهد و سلام بعد استدبار)

ما طبق کلام ایشان در اصول نقضی بیان می کنیم. نقص این است که اگر شخص بعد از استدبار قبله شک در انجام سجده ثانیه، تشهد و سلام داشته باشد، طبق کلام ایشان در اصول قاعده تجاوز جاری نیست و در فقه هم گفته اندکه دراینجا قاعده فراغ جاری نیست؛ چون شرط جریان قاعده فراغ این است که شک در صحت و فساد باشد و این مورد شک در صحت و فساد نیست؛ چون یک سجده، تشهد و سلام جزء ارکان نیستند و لذا خلل به ارکان وارد نشده است و لذا شک در صحت و فساد وجود ندارد بلکه قطعا صحیح است و لذا طبق فقه قاعده فراغ و طبق اصول قاعده تجاوز جاری نخواهد شد و لذا نتیجه به این صورت خواهد بود که انجام یک سجده، تشهد و سلام اثبات نخواهد شد و لذا لازم است که آنها را قضاء کند، در حالی که بعید است کسی به این مطلب ملتزم شود.

اما ما گفتیم که قاعده فراغ و تجاوز هر دو جاری است.

ص: ۱۳۴

مرحوم خویی فرموده اند: در فرض اول که شخص بعد تعقیبات در سلام شک می کند، امکان تدارک جزء اخیر وجود دارد، اما هیچ کدام از قاعده فراغ و تجاوز جاری نیست بلکه لازم است که شخص مجددا سلام بدهد اما در فرض اتیان منافی عمدی و سهوی مثل استدبار قبله در اصول فرموده اند که قاعده تجاوز جاری نیست اما به جهت اینکه فراغ و مضی عمل صادق است، قاعده فراغ جاری خواهد شد.

البته ایشان فرموده است که در وضوء یک قاعده خاصه فهمیدیم که در مورد وضوء حتی در فرض اول که امکان تدارک جزء اخیر وجود دارد مثل شک در مسح پای چپ بعد از اشتغال به دعای بعد وضوء به جهت صحیحه زراره که در آن آمده است: «اذا قمت من الوضوء و فرغت منه و دخلت فی حال أخری من صلاه و غیرها» قاعده فراغ جاری خواهد شد ولو اینکه امکان تدارک وجود دارد. اما در نماز این گونه نیست و لذا اگر بعد از دخول در تعقیبات یا بعد اتیان فعل منافی مثل تکلم، شک در سلام داشته باشد، لازم است که مجددا سلام بدهد.

این کلام ایشان در اصول است که باید کلام ایشان در فقه و همچنین علت بیان ایشان که در عین عدم صدق فراغ و امکان تدارک، قاعده فراغ در وضوء جاری کرده اند، مورد بررسی قرار گیرد.

معنای دخول در غیر /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۷/۲۹

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: معنای دخول در غیر /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز/استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در قید دخول در غیر بود که در مورد قاعده تجاوز مطرح شده است. در جلسه گذشته وارد صور خروج از شیء شدیم و به قسم اول آن اشاره کردیم.

ص: ۱۳۵

۶- معنای «خروج از شیء» و «دخول در غیر»

بحث در مورد دخول در غیر که در قاعده تجاوز مطرح شده، قرار داشت. برخی از بزرگان از جمله محقق عراقی و امام قدس سره فرموده اند: دخول در غیر موضوعیت ندارد و تمام ملاک تجاوز از محل شرعی مشکوک است. (۱) البته در تطبیق این مبنا در موارد مختلف بین بزرگان اختلاف زیادی وجود دارد.

اختلاف مبنا و تطبیق در کلام بزرگان

کلام امام قدس سره

امام قدس سره در عین اینکه معیار تجاوز را تجاوز از محل شرعی عمل می دانند، در مقام تطبیق، دخول در مقدمات جزء لاحق مثل هوی الی السجود یا دخول در عمل مستحب مترتب مثل قنوت یا تعقیبات نماز را کافی دانسته اند. بنابراین اگر در حال هوی الی السجود در رکوع یا در حال قنوت در قرائت و یا در حال تعقیبات در سلام نماز شک کند، قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

علاوه بر نکته ذکر شده، مطلب دیگر اینکه امام قدس سره در تعلیقه عروه دخول در غیری را که در محل خود آورده نشده را هم محقق تجاوز از محل شرعی می دانند.

کلام صاحب عروه

صاحب عروه سه مساله در بحث فروع علم اجمالی کتاب صلات مطرح کرده اند که مساله های ۱۷، ۴۵ و ۶۱ است و در صفحات ۳۴۵، ۳۸۰ و ۳۹۰ از جلد ۳ عروه مطرح شده است. صاحب عروه در مساله ۶۱ صریحا فرموده اند: دخول در غیر ولو اینکه زاید باشد، کافی است و لذا اگر شخص اشتباها در رکعت اول نماز تشهد بخواند و بعد شک در سجده رکعت اول داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد. مثال دیگر اینکه اگر شخص اشتباها در رکعت دوم قبل از تشهد، قیام کند و شک در سجده داشته باشد، ولو اینکه این قیام زاید است و لازم است که هدم شود، اما شک در سجده بعد از این قیام، اعتباری ندارد و قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

ص: ۱۳۶

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج ۱، ص۳۲۶.

امام قدس سره در این مطلب با صاحب عروه موافقت کرده است.

صاحب عروه در مساله ۴۵ مطلبی مخالف مساله ۶۱ بیان کرده است است؛ چون در مساله ۴۵ فرموده اند: اگر کسی بعد از دخول در تشهد یا قیام علم به فراموش کردن سجده ثانیه داشته باشد و علاوه بر علم به فراموشی سجده ثانیه، در سجده اولی هم شک کند، در این صورت اوجه این است که قاعده تجاوز از سجده اولی جاری نیست؛ چون لازم است که شخص به جهت علم به فراموشی سجده ثانیه برگردد و آن را تدارک کند که با بازگشت شخص برای تدارک سجده ثانیه، محل سجده اولی هم عود می کند. در حالی که بین مساله ۴۵ و ۶۱ هیچ تفاوتی وجود ندارد و طبق مساله ۶۱ دخول در غیر ولو اینکه زاید و لغو باشد، تجاوز از محل شرعی مشکوک صادق است.

اما امام قدس سره در مساله ۴۵ در این قسمت حاشیه زده اند که «بل الاوجه الثانی» یعنی نسبت به سجده اولی قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون اگرچه برای تدارک سجده ثانیه برگشتن لازم است، اما نسبت به سجده اولی شک بعد از تجاوز از محل شرعی بوده است.

البته امام قدس سره مطلب تجاوز از محل شرعی را در مساله ۱۷ هم تکرار کرده اند، در حالی که صاحب عروه خلاف این بیان کرده اند. بنابراین امام قدس سره در هر سه مساله یک مبنا دارند که دخول در غیر ولو اینکه دخول در جزء زاید، لغو و فی غیرمحله باشد، محل قاعده تجاوز خواهد بود؛ چون دخول در غیر ارزشی ندارد بلکه مهم تجاوز از محل شرعی است که در این صور صادق است.

ص: ۱۳۷

کلام صاحب عروه در مساله ۱۷ به این صورت است که « السابعه عشر: إذا علم بعد القیام إلی الثالثه أنّه ترک التشهّد و شکّ فی أنّه ترک السجده أیضاً أم لا، یحتمل أن یقال یکفی الإتیان بالتشهّد لأنّ الشکّ بالنسبه إلی السجده بعد الدخول فی الغیر الذی هو القیام فلا اعتناء به، و الأحوط الإعاده بعد الإتمام سواء أتی بهما أو بالتشهّد فقط.» در این مساله صاحب عروه جریان قاعده تجاوز نسبت به سجده را بعد از دخول در قیام و یقین به فراموش کردن تشهد را جاری دانسته است. البته فرموده اند: احوط این است که بعد اتمام نماز را اعاده کند. بنابراین صاحب عروه در مساله ۴۵ یک فتوی و در مساله ۶۱ فتوای دیگر مطرح کرده است که در مساله ۱۷ به عنوان احتمال مطرح کرده اند. اما امام بر کلام صاحب عروه حاشیه زده اند که قاعده تجاوز جاری است. بنابراین امام قدس سره معتقد است که دخول در غیر ولو اینکه لغو و زاید باشد، موجب تحقق تجاوز است اما وجه کلام ایشان روشن نیست؛ چون اگر معیار تجاوز از محل شرعی مشکوک باشد، چگونه تجاوز از محل صورت گرفته است با اینکه جزء مشکوک مشروط به قیام نیست.

کلام محقق عراقی

محقق عراقی در مورد تجاوز از شیء فرموده است: دخول در غیر مهم نیست بلکه مهم تجاوز از محل شرعی مشکوک است. ایشان در تطبیق این بیان خود با امام قدس سره متفاوت است. طبق نظر محقق عراقی دخول در مقدمه جزء لاحق موجب جریان قاعده تجاوز نخواهد شد؛ چون شخص وارد عمل مترتب شرعی نشده است به لحاظ اینکه «ارکع ثم اهو الی السجود» در کلام شارع وارد نشده است یا در مورد فعل منافی هم شارع بیان نکرده است که عمل منافی مثل احداث حدث بعد از جزء اخیر نماز باشد، لذا برای این موارد شارع محل قرار نداده است که با این نکته بعد از هوی به سمت سجده یا انجام منافی مثل احداث حدث اگر شک در جزء سابق وجود داشته باشد، قاعده تجاوز جاری نخواهد شد، بخلاف اینکه شخص داخل در تعقیبات نماز شده و یا بعد وضوء مشغول خواندن دعاهای ماثوره بشود و بعد شک در جزء اخیر پیدا کند که در این صورت قاعده تجاوز جاری است؛ چون شرط قاعده تجاوز این نیست که داخل در غیر از اجزای مرکب بشود که یک بیان بر این کلام ایشان این بود که به اطلاق دلیل تمسک شود که قبلا مطرح کرده و پاسخ آن را بیان کردیم که با دخول در تعقیبات نماز با توجه به اینکه جزء اخیر قابل انجام است، تجاوز صدق نمی کند. اما محقق عراقی به فقره «ان شک فی السجود بعد ما قام فلیمض» از روایت اسماعیل بن جابر تمسک کرده اند که قیام بعد از سجده از اجزای مترتب بر سجده نیست بخلاف قرائت یا تسبیحات اربعه که از اجزای مترتب بر سجده است اما در عین حال امام معصوم علیه السلام در این روایت برای شک سجده در حال قیام قاعده تجاوز جاری کرده است و لذا روشن می شود که دخول در جزء مترتب شرط نیست بلکه ولو اینکه عمل مستقل مثل تعقیبات بعد از سلام باشد تجاوز صدق می کند. (۱)

۱- نهایه الافکار، اقا ضیاء الدین العراقی، ج۴، قسم۲ ص۵۵.

مناقشه در کلام محقق عراقی

اشکال ما در کلام محقق عراقی این است که نسبت به قیام، دلیلی جزء بودن آن برای رکعت سوم و چهارم را نفی نکرده است. البته نسبت به جزء بودن قرائت در حال قیام یا تسبیحات دلیل وجود دارد اما نسبت به قیام صرفا دلیل اقامه نشده است و عدم دلیل، دلیل بر عدم نیست؛ چون چه بسا قیام هم جزء نماز باشد.

اشکال دیگر بر محقق عراقی این است که اگر قیام جزء نماز نیست، چگونه ایشان ترتب شرعی قیام بر سجود را پذیرفته است؛ چون ایشان ترتب عقلی جزء را برای تجاوز کافی نمی دانند و به همین جهت دخول در مقدمه لاحق را که ترتب عقلی دارد، کافی نمی دانند اما در اینجا در عین اینکه قیام را جزء نمی دانند اما ترتب شرعی را می پذیرند در حالی که در صورت جزء نبودن قیام، مقدمه برای قرائت خواهد شد همان طور که هوی الی السجود مقدمه است و مقدمه واجب دائما دارای وجوب عقلی است.

کلامی دیگر از محقق عراقی

محقق عراقی فرموده اند: نتیجه اینکه قیام قبل قرائت یا تسبیحات جزء نماز نیست به این صورت است که اگر شخص قرائت رکعت دوم نماز را از روی فراموشی به صورت نشسته بخواند، بعد از ملتفت شدن اعاده لازم نیست بلکه صرفا برای انجام رکوع قیام می کند؛ چون حدیث لاتعاد نماز این شخص را تصحیح می کند در حالی که اگر قیام واجب و جزء جداگانه از قرائت در حال قیام باشد، لازم است که قیام قبل قرائت را تدارک کند و جهت رعایت ترتیب، قرائت را هم اعاده کند.

ص: ۱۳۹

مناقشه در کلام محقق عراقی

اشکال ما در این کلام محقق عراقی این است که اگر اساسا قرائت در نظر گرفته نشود، قرائت قائما مختل شده است و نسبت به این امر واجب حدیث لاتعاد جاری نخواهد شد؛ چون تدارک قرائت قائما امکان دارد و لاتعاد شامل مواردی می شود که تدارک عمل ممکن نبوده و تنها راه، اعاده کل نماز باشد در حالی که در این مورد به جهت وارد نشدن در رکوع امکان تدارک قرائت قائما وجود دارد.

تنها مطلب برای موجه کردن کلام محقق عراقی این است که در مورد برخی از واجبات نماز، مثل ذکر در حال سجود مطرح شده است که اگر شخص بعد از برخواستن از سجده بفهمد که ذکر سجده انجام نداده است، حدیث لاتعاد شامل شده و نماز را تصحیح می کند؛ چون ذکر شرط صحت سجده نیست بلکه سجده ظرف برای ذکر واجب است و لذا وقتی سجده را به جا آورده و ذکر آن را فراموش می کند، ظرف ذکر واجب گذشته است و اگر یک بار دیگر شخص سجده انجام دهد، ظرف ذکر واجب نخواهد بود بلکه ظرف ذکر واجب صرف الوجود سجده اولی است که با شرایط انجام شده باشد. به همین جهت بعد فراموش شدن ذکر سجده تصحیح نماز به اعاده سجده نیست بلکه به اعاده نماز است؛ چون سجده فاقد شرط نیست بلکه فاقد ذکر است که لاتعاد حکم می کند که ذکر واجب سنت است و اعاده لازم نیست.

به نظر ما توجیه ذکر شده برای کلام محقق عراقی اگرچه کلام خوبی است اما ربطی به قیام در حال قرائت ندارد؛ چون اینکه قرائت ظرف قیام باشد همان طور که سجده ظرف ذکر است، خلاف روایات است که در آنها وارد شده است: «لاصلاه لمن لم یقم صلبه فی الصلاه» یا «الصحیح یصلی قائما» (۱) بنابراین قرائت باید به صورت قائما باشد و در صورت ترک قیام، جزء نماز ترک شده است و با توجه به اینکه هنوز به رکوع نرفته و امکان تدارک وجود دارد، لاتعاد جاری نخواهد شد.

ص: ۱۴۰

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص ۴۲۰.

بنـابراین خلاـصه کلام ما این است که کلام صاحب عروه درمساله ۶۱ و کلام امام قـدس سـره در تمام مسائل مبنی بر کفایت دخول در غیر ولو اینکه غیر لغو و زاید باشد، مطلب صحیحی نیست.

صور دخول در غیر

شک در جزء اخیر بعد از اتیان منافی

بحث در تطبیقـات دخول در غیر به اینجـا رسـید که گـاهی شـک در جزء اخیر بعـد از اتیـان منـافی است، مثلا شـخص بعـد از اسـتدبار قبله شـک در سـلام نمـاز دارد که به نظر مـا قاعـده فراغ جاری خواهـد شـد و خلافا للمحقق العراقی قاعـده تجاوز هم جاری خواهد شد.

شک در جزء اخیر بعد از دخول در عمل مستحب

اما اگر شک در جزء اخیر بعد از دخول در یک عمل مستحب شده باشد، مثل اینکه شخص بعد از اشتغال به ذکر مستحب بعد از وضوء، در مسح پای چپ خود شک کند، یا بعد از اشـتغال به تعقیبات، در سلام شک کند، محقق عراقی در هر دو صورت قاعده تجاوز را جاری می داند، اما مرحوم خویی قاعده تجاوز را جاری نمی دانند؛ چون طبق نظر ایشان محل شرعی جزء اخیر نگذشـته است که به نظر ما کلام محقق خویی صـحیح است و توضـیح عدم مضی محل شرعی در این صورت در مطالب قبلی بیان شد.

کلام مرحوم خویی

در مورد جریان قاعده فراغ در این مورد مرحوم خویی در اصول و فقه خود مطلبی بیان کرده اند.

کلاـم ایشـان این است که در غیر وضوء و غسل جنابت، در مورد شک در جزء اخیر تا زمانی که امکان تـدارک وجود داشـته باشد، هیچ کدام از قاعده تجاوز و فراغ جاری نخواهد شد و لذا در مورد شک در سـلام نماز بعد از دخول در تعقیبات، قاعده فراغ و تجاوز جاری نیست؛ عدم جریان قاعده تجاوز به این جهت است که تجاوز از محل شرعی صورت نگرفته است و امکان تـدارک وجود دارد و قاعـده فراغ هم به این جهت جـاری نیست که فراغ محرز نیست؛ چون اگر فی علم الله هنوز سـلام نـداده باشد و امکان سلام دادن وجود دارد، عرف فراغ را صلاه را صادق نمی داند.

ص: ۱۴۱

اما در مورد وضوء و غسل جنابت ایشان مشکل را با صحیحه زراره مشکل را حل کرده است. در مصباح الاصول نسبت به وضوء ایشان متوجه صحیحه زراره بوده است و در غسل در فقه خود متوجه شده اند که اگر شک در جزء اخیر وضوء وجود داشته باشد، حتی بعد از اشتغال به دعای مستحب بعد از وضوء هم قاعده فراغ جاری خواهد شد. البته جریان قاعده فراغ در این مورد به جهت عمومات قاعده فراغ که در آن آمده است: «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کما هو» نیست؛ چون فراغ حقیقی به جهت امکان انجام نشدن مسح پای چپ و امکان تدارک آن یا رخ نداده است و یا مشکوک است. بنابراین ایشان به عمومات قاعده فراغ تمسک نکرده است بلکه به صحیحه زراره تمسک می کنند که در آن آمده است: « فَإِذَا قُمْتَ عَنِ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ مِنْهُ وَ قَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي الصَّلَاةِ أَوْ فِي غَيْرِهَا فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا قَدْ سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءَهُ لَا شَيْ ءَ عَلَيْكَ فِيهِ » (۱) و لذا بر اساس این روایت به شک اعتناء نمی شود و در مورد غسل جنابت هم به ذیل صحیحه زراره تمسک می شود که درآن آمده است: « ان شک فی غسل بعض ذراعه او بعض جسده و قد دخل فی الصلاه فلیمض فی صلاته» که این مطلب سابقا مورد بررسی قرار گرفت. (۲)

محقق خویی در فقه یک تعلیقه بر عروه مطرح کرده و در شرح عروه بحث استدلالی مطرح کرده اند که بین اینها اختلاف وجود دارد، اما جامع آن این است که در شک ماقبل جزء اخیر یعنی شک در مسح پای راست بعد از انجام مسح پای چپ، قاعده فراغ جاری است و نیاز به فوت موالات و دخول در عمل آخر وجود ندارد. در مورد شک در جزء اخیر یعنی شک در مسح پای چپ هم استثناءا قاعده فراغ جاری است ولو اینکه قبل از فوت موالات باشد که این مطلب را هم در اصول و هم در فقه مطرح کرده اند. اما اختلاف فقه و اصول ایشان این است که در اصول فرموده اند: قاعده فراغ حتی با اشتغال به دعای مستحب بعد از وضوء هم جاری است اما در تعلیقه عروه فرموده اند: لازم است که شخص داخل در عملی شود که شرعا مترتب بر وضوء است مثل اینکه داخل در نماز یا طواف شود و یا داخل در عملی مثل مس کتابت قرآن بشود و الا تا زمانی که موالات مختل نشده باشد، در صورت شک در جزء اخیر به شک خود اعتناء می کند. ایشان این کلام را در ذیل کلام صاحب عروه که با عبارت« کذا إن کان الشک فی الجزء الأخیر إن کان بعد الدخول فی عمل آخر أو کان بعد ما جلس طویلا أو کان بعد القیام عن محل الوضوء و إن کان قبل أتی به إن لم تفت الموالاه و إلا استأنف » (۳) قاعده تجاوز را در چهار مورد ۱- بعد از دخول در عمل دیگر. ۲- شک بعد از جلوس طویل. ۳- شک بعد از قیام از محل وضوء. ۴- بعد فوت موالات جاری کرده، فرموده اند؛ چون محقق خویی در ذیل موردی که صاحب عروه فرموده اند: «بعد ما جلس طویلا» به این صورت حاشیه زده اند که «بمقدار تفوت الموالات فیه و فی ماقبله و ما بعده» بنابراین محقق خویی می فرمایند که دخول در عمل آخر، جلوس طویل و قیام از محل وضوء کافی نیست بلکه لازم است که یا موالات فوت شود و یا داخل در عملی مثل صلاه بشود که مترتب بر وضوء است. این مطلب در حالی است که در مصباح الاصول فرموده اند: شک در جزء اخیر وضوء در فرض اشتغال به شیء دیگری مثل مطالعه طبق صحیحه زراره مجرای قاعده فراغ است.

۱- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج ۱، ص۴۶۹، أبواب، باب۴۲، ح ۱، ط آل البیت.

۲- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۲۹۵.

۳- العروه الوثقی، سید محمد کاظم یزدی، ج۱، ص۲۵۱.

بنابراین خلاصه فرمایشات مرحوم خویی با اختلافی که دارند، این است که در مورد وضوء دو قاعده فراغ وجود دارد؛ یک قاعده فراغ عام است که مربوط به شک در اجزاء ماقبل اخیر است که این قاعده فراغ عام بوده و هیچ شرطی ندارد و لذا اگر شخص ولو اینکه در کنار حوض باشد و در اجزاء سابقه مثل مسح پای راست یا مسح سر شک کند، قاعده فراغ جاری خواهد شد. اما در مقابل این قاعده فراغ عام، یک قاعده فراغ خاص هم وجود دارد که از صحیحه زراره استفاده شده است که مربوط به جزء اخیر است که در مورد این قاعده ولو اینکه فراغ حقیقی صدق نکند، جاری خواهد شد و فراغ انصرافی کافی است. البته در مورد اینکه باید دخول در عمل مترتب مثل نماز باشد یا دخول در مثل مطالعه هم کافی است اختلاف وجود دارد.

مناقشه در کلام محقق خویی

اشکال ما به مرحوم خویی این است که در صحیحه زراره تعبیر« اذا قمت من الوضوء و فرغت منه» وارد شده است که اگر شما می گوئید که در موارد عدم اتیان جزء اخیر فراغ صدق نمی کند مگر اینکه موالات مختل شده و امکان تدارک وجود نداشته باشد، این نکته در مورد صحیحه زراره هم وجود دارد؛ چون در این روایت هم تعبیر «فرغت» آمده است و به نظر شما با امکان تدارک جزء اخیر فرغت منه صدق نمی کند و لذا چه فرقی بین فراغ عام با این صحیحه وجود دارد؟

ثانیا: در صحیحه زراره ذیلی وجود دارد که در آن مطرح شده است که «فان شککت فی مسح راسک و کانت بک بلّه فامسح رأسک» یعنی حتی شک در مسح سر هم قاعده فراغ جاری نیست. هر چند این تعبیر حمل بر استحباب شده است اما ایشان از تعبیر می خواهند برای جریان قاعده فراغ در شک در جزء اخیر بعد از دخول در نماز استفاده کنند که مطلب عجیبی است.

ص: ۱۴۳

معنای دخول در غیر/ قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۷/۳۰

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: معنای دخول در غیر/ قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در صور دخول در غیر بود در ضمن مطالبی به کلام بزرگان اشاره شد.

صور دخول در غیر

شک در جزء اخیر(جریان قاعده فراغ به جهت پذیرش فراغ انصرافی)

بحث در صور دخول در غیر بود که بیان کردیم گاهی شک در جزء اخیر عمل بعد از دخول در عمل مترتب بر جزء اخیر است و لکن محل تدارک جزء اخیر از بین نرفته باشد، مثل اینکه شخص بعد از دخول در تعقیبات در سلام نماز شک کند، که به نظر ما قاعده تجاوز جاری نیست اما قاعده فراغ جاری خواهد شد. وجه جریان قاعده فراغ این است که ما وفاقا للمحقق العراقی و السید السیستانی فراغ انصرافی را کافی می دانیم یعنی همین که عرفا گفته شود که شخص از عمل خارج شده و «انصرف من عمله» و داخل در حال دیگری شود، مضیّ عمل و شک در «ماقد مضی من عمله» صدق می کند. البته محقق عراقی تعبیر به فراغ بنایی و آقای سیستانی تعبیر به فراغ انصرافی کرده اند.

اشکال در فراغ بنایی (عدم صدق فراغ با بناء شخص)

اگر مقصود از تعبیر محقق عراقی به فراغ بنایی که در کلام مرحوم حکیم هم وارد شده است، این باشد که شخص یک آن فکر کند که از عمل فارغ شده و در نفس خود بناء بر فراغ از عمل بگذارد و بعد شک در جزء اخیر کند، انصافا این مقدار برای صدق فراغ و مضی عمل کافی نیست بلکه لازم است که انصراف خارجی عرفی از عمل صورت گرفته باشد، به این صورت که وارد حال دیگر شده باشد، تا مضی عمل و فراغ از عمل صادق باشد و لذا باید تعبیر به فراغ انصرافی باشد که تعبیر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» شامل آن خواهد شد.

ص: ۱۴۴

بررسی فرض، بر اساس عدم پذیرش فراغ انصرافی

در مورد فراغ بزرگانی مثل مرحوم خویی، امام و شهید صدر قائل شده اند که فراغ با فراغ انصرافی حاصل نخواهد شد؛ بنابراین اگر در جزء اخیر شک کند و امکان تدارک آن وجود داشته باشد، عرفا فراغ از عمل حاصل نشده است و کماکان شخص در اثناء عمل است. لذا فراغ از عمل در صورتی خواهد بود که یا شخص جزء اخیر را انجام دهد و بعد شک در صحت عم کند و یا اگر شک در جزء اخیر است، جزء اخیر قابل تدارک نباشد مثل اینکه اتیان منافی کرده باشد که در

صورت اتیان منافی عمل گذشته است. البته گذشتن عمل اعم از صحیح و فاسد آن است؛ چون چه بسا عمل به جهت عدم انجام جزء اخیر فاسد باشد اما با انجام عمل منافی گفته می شود که عمل فاسد گذشت. با این بیان روشن می شود که مهم این است که احراز شود که ذات عمل گذشته است و این در صورتی که مثلا اتیان منافی انجام شده باشد که امکان تدارک جزء اخیر وجود نداشته باشد. اما اگر شک در جزء اخیر از غیر وضوء باشد و امکان تدارک هم وجود داشته باشد مثل شک در سلام در حال عدم استدبار از قبله، قاعده فراغ هم جاری نخواهد شد و لذا لازم است که شخص جزء اخیر را تدارک کند.

استفاده توسعه در خصوص وضوء از صحیحه زراره

عدم جریان قاعده فراغ در صورت امکان تدارک در کلام محقق خویی و شهید صدر مطرح شده است. البته این بزرگواران خواسته اند در باب وضوء از صحیحه زراره که در آن آمده است: « فَإِذَا قُمْتَ عَنِ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ مِنْهُ وَ قَدْ صِرْتَ فِي حَالٍ أُخْرَى فِي الصَّلَاةِ أَوْ فِي غَيْرِهَا فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا قَدْ سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءَهُ لَا شَيْ ءَ عَلَيْكَ فِيه » (۱) در مورد وضوء یک توسعه ای استفاده کنند که ما اشکال داشتیم که از این روایت توسعه ای استفاده نمی شود؛ چون اگر مراد از فراغ که در این روایت آمده است، شامل فراغ انصرافی نشود، هیچ تفاوتی بین این روایت و سایر روایات وجود ندارد.

ص: ۱۴۵

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۱۰۰.

شهید صدر بخلاف محقق خویی از این صحیحه یک تضییق هم فهمیده اند. ایشان گفته اند: اگر بعد از فراغ از وضوء شک در جزء ماقبل اخیر وضوء وجود داشته باشد، مثل اینکه بعد از مسح پای چپ در شستن دست راست شک وجود داشته باشد، با توجه به اینکه در صحیحه زراره قید «وقد صرت فی حال اخری» را ذکر کرده و این قید مطلب زائدی را بیان کرده است، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. البته این مطلب اختصاص به جزء اخیر ندارد بلکه اساسا مورد روایت شک در غسل است که در روایت وارد شده است که « فَشَكَكْتَ فِي بَعْضِ مَا قَدْ سَمَّى اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ عَلَيْكَ فِيهِ وُضُوءَه ». بنابراین دخول در حال دیگر لازم است در حالی که مرحوم خویی همانند صاحب عروه و اغلب محشین عروه قاعده فراغ را جاری دانسته و دخول در حال دیگر حتی قیام از محل وضوء را هم لازم ندانسته اند بلکه در نظر آنان اگر همان جایی که شخص مسح پای چپ خود را انجام داده است شک در غسل درست راست کند، با توجه به تعبیر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» قاعده فراغ جاری است.

به نظر ما اشکال شهید صدر به محقق خویی و سایر بزرگان وارد است؛ چون صحیحه زراره نسبت به شک در غیر جزء اخیر هم قید فراغ را مطرح کرده است لذا قاعده فراغ به مجرد خارج شدن از عمل جاری نخواهد شد بلکه لازم است که قید«صرت فی حال اخری» محقق شود که برای تحقق آن باید به نحوی باشد که عرفا وارد عمل یا حال دیگری بشود که به نظر ما قیام از محل وضوء هم عرفا مصداق دخول در حال اخری است و لذا کلام شهید صدر که در تعلیقه منهاج فرموده اند: لازم است قیام از محل وضوء، اشتغال به عمل دیگر یا فوت موالات صورت گیرد تا قاعده فراغ جاری شود والا در مورد شک در اجزاء سابقه قاعده فراغ جاری نخواهد شد، کلام متینی است.

ص: ۱۴۶

اشکال آقای سیستانی به تقیید فراغ به قید «قد صرت فی حال اخری» (جزاء بودن فقد صرت فی حال اخری)

آقای سیستانی به تقیید فراغ از عمل به قید «صرت فی حال اخری» که در کلمات دیگران هم مطرح شده است، اشکال کرده اند. ایشان می فرمایند: کسانی که فراغ را تقیید زده اند، عبارت تهذیب را ملاحظه کرده اند در حالی که در کتاب کافی نقل روایت به نحو دیگری است و متن آن به صورت «فَإِذَا قُمْتَ مِنَ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ فَقَدْ صِرْتَ فِی حَالٍ أُخْرَی فِی صَلَاةٍ أَوْ غَیْرِ صَلَاةٍ فَشَکَکْتَ فِی بَعْضِ مَا سَمَّی اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ تَعَالَی عَلَیْکَ فِیهِ وُضُوءاً فَلَا شَیْ ءَ عَلَیْکَ» (۱) است. طبق این نقل «فقد صرت فی حال اخری» قید زائد نیست بلکه جزاء برای جمله «اذا قمت من الوضوء و فرغت» است و لذا معنای روایت به این صورت خواهد بود که شخص با فراغ از وضوء وارد حال آخری شده است و به شک اعتناء نمی کند. بنابراین تحقق فراغ و دخول در حال آخر همزمان است و به همین دلیل در مورد وضوء فراغ حقیقی که در مورد شک در اجزاء سابقه وجود دارد یا فراغ انصرافی که در مورد شک در جزء اخیر وجود دارد، کافی خواهد بود.

مناقشه در کلام آقای سیستانی

به نظر ما به کلام آقای سیستانی دو اشکال وارد است:

۱. در کتاب وافی که از کتاب کافی نقل کرده است متن روایت به صورت «و قد صرت فی حال اخری» نقل شده است که موافق متن تهذیب است (۲) و همین طور کتاب وسائل الشیعه همانند متن کتاب تهذیب نقل کرده است. (۳)

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۳.
۲- الوافی، ج ۶، ص: ۳۴۵.
۳- وسائل الشیعه، ج ۱، ص: ۴۶۹.

بنابراین نسخ های کافی اختلاف دارد. البته ما نمی خواهیم ادعای مرحوم خویی را مطرح کنیم که صاحب وسائل و وافی سند صحیح به نسخه های کافی داشته اند، بلکه کلام ما این است که نسخه های کافی اختلاف دارد در حالی که نسخه تهذیب اختلافی ندارد. از طرف دیگر صاحب معالم در کتاب منتقی الجمان این قسمت روایت را به صورت «وقد صرت فی حال اخری» نقل کرده است در حالی که ادعا کرده است نسخه تهذیب به خط شیخ در نزد من وجود دارد. اگرچه نمی دانیم کل یا بعض تهذیب درنزد صاحب معالم بوده است اما می توان گفت در مجموع نقل تهذیب بلامعارض است و شیخ طوسی به عنوان مخبر ثقه این روایت را به یک متن نقل کرده است اما نسخ کافی مضطرب است که نقل او ثابت نخواهد شد.

۲. اشکال دوم ما به آقای سیستانی این است که ما اطمینان داریم که نسخه کافی که در آن تعبیر «فقد صرت فی حال اخری» وارد شده است، اشتباه است؛ چون تعبیر «فَإِذَا قُمْتَ مِنَ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ فَقَدْ صِرْتَ فِی حَالٍ أُخْرَی فِی صَلَاةٍ أَوْ غَیْرِ صَلَاةٍ فَشَکَکْتَ فِی بَعْضِ مَا سَمَّی اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ تَعَالَی عَلَیْکَ فِیهِ وُضُوءاً فَلَا شَیْ ءَ عَلَیْکَ» اساسا عرفی نیست که قیام و فراغ از وضوء مساوق با دخول در شیء دیگر غیر از صلات باشد و به محض خروج از وضوء وارد در عمل دیگر بشود؛ چون شخص می تواند با مسح پای چپ خود از وضوء فارغ شده باشد اما عرافا در هیچ حالی داخل نشده باشد؛ یعنی لحظاتی از وضوء خارج شده و وارد حال آخری نشده باشد. علاوه براینکه اگر بناء بودکه جزاء جمله«وقد صرت فی حال اخری» باشد باید در ادامه ذکر می کرد که «فاذا شککت فی بعض ما سمّی الله» یعنی جمله شرطیه جدیدی آغاز می شد نه اینکه از فاء استفاده کرده و به صورت «فشککت فی بعض ما سمی الله» بیان کند؛ چون اگر «فقد صرت فی حال اخری» جزاء باشد، جمله شرطیه به اتمام رسیده است و با توجه به اینکه دو جزاء معنا ندارد، لازم است که جمله شرطیه جدیدی با «فاذا شککت» آغاز شود.

ص: ۱۴۸

بنابراین به نظر ما نسخه صحیح همان تعبیر« وقد صرت فی حال اخری» است که در تهذیب نقل شده است و روایت قید زائدی را بیان کرده است.

البته نکته ای لازم به ذکر است که گفته ایم بر سر جمله ای که در آن «قد» به کار رفته است، «إن» یا «اذا» وارد نمی شود و جملاتی که مشتمل بر «قد» باشند، شرطیه بودن آنها معلوم نیست. لذا گفته ایم که قید «قد صرت فی حال اخری» حال برای جمله سابق است و به معنای «در حالی که وارد در حال أخری شده است» خواهد بود. اما این نکته به کلام ما مبنی بر لزوم دخول در حال دیگر ضرری نمی زند؛ چون نهایتا جمله حالیه هم قید زائد است و ظهور در احترازیت دارد که فراغ تنها کافی نیست بلکه دخول در غیر هم لازم است. بنابراین کلام شهید صدر متین است.

شک در اجزای سابقه بر جزء اخیر

صورت دیگر دخول در غیر، مربوط به شک در اجزای سابقه بر جزء اخیر است که این صورت هم فروضی دارد:

شک در جزء واجب بعد از دخول در جزء واجب لاحق

فرض اول که قدر متیقن این صورت است، شک در جزء واجب بعد از داخل شدن در واجب لاحق است، مثل اینکه در قرائت نماز بعد از دخول در رکوع شک کند که قدر متیقن از قاعده تجاوز است و بحثی در مورد آن وجود ندارد.

شک در بعض جزء با دخول در بعض دیگر همان جزء

صورت دوم شک در بعض جزء بعد از دخول در بعض دیگر همان جزء است. برای این صورت مثال های متعدد می توان بیان کرد:

الف: شخص در بعض القرائه مثل سوره حمد بعد از داخل شدن در بعض دیگر مثل سوره بنابر واجب بودن سوره در نماز شک کند.

ب : بعد از دخول در قرائت یک آیه از سوره حمد در قرائت آیه سابق بر آن شک کند.

ج: در هنگام قرائت قسمت های پایانی آیه در قسمت ابتدایی آیه شک کند مثل اینکه در حال گفتن «ایاک نستعین» در مورد «ایاک نعبد» شک داشته باشد.

اشکال محقق نائینی(عدم جریان تجاوز در شک در آیات)

البته محقق نائینی در مورد جریان تجاوز در مورد آیات قرائت گفته اند: قاعده تجاوز احتیاطا جاری نخواهد شد؛ چون در صحیحه زراره شک در قرائت بعد از رکوع تطبیق شده است؛ یعنی اگر در رکوع شک در قرائت داشته باشد، به شک خود اعتناء نمی کند اما نسبت به شک در آیه بعد از دخول در آیه دیگر از قرائت کلامی مطرح نکرده است. (۱)

پاسخ از اشکال محقق نائینی (شمول اطلاق و عموم قاعده تجاوز)

جواب ما از اشکال محقق نائینی این است که در ذیل صحیحه زراره تعبیر «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» که افاده قاعده عامه کرده است. اما اینکه زراره از کل قرائت بعد از دخول در رکوع سوال کرده است و امام حکم به امضاء کرده است، قرینه و حتی مایصلح للقرینه هم نیست که جواب که به صورت مطلق بیان شده است، انصراف به این موارد پیدا کند و لذا جواب مطلق است و به همان اخذ خواهد شد و الا اگر این گونه عمل نشود در بسیاری از موارد در فقه دچار مشکل خواهیم شد. علاوه بر صحیحه زراره موثقه اسماعیل جابر که به لسان عموم و به صورت «کل شیء شک فیه مما قد جاوزه و دخل فی غیره فلیمض علیه» شامل شک در قرائت بعد از دخول در آیه دیگر هم می شود. حتی این بحث مطرح است که اگر کسی در کلام واحد مثل «ایاک نعبد» می داند که «نعبد» را گفته است اما در مورد گفتن «ایاک» شک داشته باشد، ممکن است گفته شود که قاعده تجاوز جاری خواهد شد. البته همان طور که مرحوم خویی تشکیک کرده اند، ممکن است گفته شود که عرفا محل «ایاک» نگذشته است؛ چون جمله واحده است و جمله واحده یک محل بیشتر ندارد و کل جمله با هم محسوب می شود نه اینکه مبتدای آن دارای یک محل و خبر آن محل دیگر داشته باشد. بنابراین عرفا شبهه انصراف از مورد شک در «ایاک» بعد از گفتن «نعبد» وجود دارد، هرچند اگر کسی دقیق شود، در این مورد هم تجاوز مشکلی ندارد، اما شبهه انصراف مانع از حصول جزم به شیء بودن «ایاک» و شیء آخر بودن «نعبد» می شود و لذا خروج از یک شیء و دخول در شیء آخر صدق نخواهد کرد. اما اگر دو جمله مستقل باشند مثل «ایاک نعبد» و «ایاک نستعین» تجاوز از شیء صادق است چه رسد به اینکه مثل «ایاک نعبد و ایاک نستعین» و «اهدنا الصراط المستقیم» باشد که تجاوز از آیه قبل واضح خواهد بود؛ چون بین آیات ترتیب وجود دارد.

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۳۳.

شک در جزء بعد از دخول در مقدمه جزء لاحق

سومین صورت از شک در اجزای سابق بر جزء اخیر، شک در جزء بعد از دخول در مقدمه جزء لاحق است، مثل اینکه در حال هوی الی السجود در رکوع شک می کند.

در مورد این فرض بحث شد که صاحب عروه، امام و آقای سیستانی گفته اند: قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون خروج از شیء و دخول در غیر آن صدق می کند و لذا تجاوز از محل رکوع محقق خواهد بود و امام هم که تجاوز از محل شرعی را لازم می دانند فرموده اند: تجاوز از محل شرعی رکوع صادق است.

کلام صاحب منتقی الاصول (۱)

در منتقی الاصول گفته اند: تجاوز از محل شرعی صادق نیست اما تجاوز اطلاق دارد و تجاوز از محل عقلی هم کافی است که محل عقلی رکوع قبل از هوی الی السجود است.

مناقشه در کلام منتقی الاصول

به نظر ما دو اشکال به کلام منتقی الاصول وارد است:

۱. قدر متیقن از خروج از شیء و دخول در غیر آن این است که خروج از محل شرعی شیء صورت گیرد و در صورتی خروج از محل شرعی محقق می شود که شخص داخل در چیزی بشود که مشکوک مشروط به لحوق آن جزء لاحق باشد، در حالی که رکوع مقید به هوی الی السجود نیست بلکه رکوع قبل سجود است.

۲. اشکال دوم اینکه اگر فرضا روایت به صورت «اذا شککت فی وجود شیء بعد ما دخلت فی غیره» بوده و در آن «خرجت من شیء» وجود نداشت، بعید نبود که غیر انصراف به غیر مستقل داشته باشد و شامل مقدمه جزء لاحق نشود.

۱- منتقی الاصول، محمد روحانی، ج۷، ص۱۶۱.

اگر هم اشکال دوم پذیرفته نشود، مطلب اول کافی است که تعبیر «خرجت من شیء» مجمل است؛ چون معنای حقیقی خروج از خود شیء است در حالی که اصل وجود شیء مشکوک است و لذا معنای حقیقی نمی تواند مراد باشد ولذا مراد معنای مجازی است که در مورد معنای مجازی هم نکته به کار بردن مجاز روشن نیست و لذا قدر متیقن اخذ می شود که قدر متیقن این است که از محل شرعی شیء خارج شده و داخل در چیزی شود که مشکوک مشروط به آن است که با این بیان رکوع مشروط به هوی الی السجود نیست و لذا نسبت به رکوع تجاوز از محل صادق نخواهد بود. لذا محقق عراقی، نائینی، بروجردی و خویی با دخول در مقدمه جزء لاحق تجاوز را نمی پذیرند که مطلب صحیح همین است.

استناد به نص خاص

در فرض محل بحث، نص خاص مطرح شده است که صحیحه عبدالرحمن بن ابی عبدالله است که با یک سند دو مطلب بیان کرده است. سند روایت مشتمل بر ابان بن عثمان است که یا امامی عدل است و یا ناووسی ثقه که از عبد الرحمن بن ابی عبدالله روایتی به این صورت نقل کرده است که : « قُلْتُ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع رَجُلٌ أَهْوَى إِلَى السُّجُودِ فَلَمْ یَدْرِ أَ رَکَعَ أَمْ لَمْ یَرْکَعْ قَالَ قَدْ رَکَعَ» (۱) در مورد این روایت گفته شده است که مفاد آن قاعده تجاوز در مورد شک در رکوع بعد از هویّ الی السجود است. با همین سند روایت دیگری نقل شده است «قُلْتُ فَرَجُلٌ نَهَضَ مِنْ سُجُودِهِ فَشَکَّ قَبْلَ أَنْ یَسْتَوِیَ قَائِماً فَلَمْ یَدْرِ أَ سَجَدَ أَمْ لَمْ یَسْجُدْ قَالَ یَسْجُدُ.» (۲) طبق این روایت شخص شک در حال نهوض للقیام شک در سجود می کند که امام علیه السلام می فرمایند: «یسجد».

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۲، ص۱۵۱.
۲- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۲، ص۱۵۳.

در مورد این دو روایت صاحب مدارک به تفصیل ملتزم شده و گفته اند: در مورد شک در رکوع بعد از هویّ الی السجود قاعده تجاوز جاری خواهد شد اما در مورد شک در سجود بعد از نهوض للقیام قاعده تجاوز جاری نخواهد شد.

صاحب حدائق نسبت به کلام صاحب مدارک اعتراض کرده و فرموده است: تفصیل وجهی ندارد؛ چون اگر دخول در مقدمه جزء لاحق کافی است، در هر دو مورد کافی خواهد بود و اگر دخول در مقدمه جزء لاحق کافی نیست، در هیچکدام کافی نیست.

مرحوم خویی در پاسخ به صاحب حدائق گفته اند: نص خاص وجود دارد و نمی توان اجتهاد در مقابل نص کرد و لذا صاحب مدارک به جهت وجود نص خاص تفصیل داده اند.

بنابراین امام قدس سره هم که قاعده تجاوز را با دخول در مقدمه جزء لاحق جاری می دانند، استثناء زده و گفته اند: از قاعده تجاوز شک در سجود بعد از نهوض للقیام استثناء است و قاعده تجاوز جاری نیست.

در مقابل امام قدس سره محقق عراقی که دخول در مقدمه جزء لاحق را محقق تجاوز نمی دانند، گفته اند: قاعده تجاوز در موارد دخول در مقدمه جزء لاحق جاری نیست مگر در فرض شک در رکوع بعد از دخول در هویّ الی السجود.

به نظر ما تفصیل محقق عراقی صحیح است و این مورد استثنائی از عدم جریان قاعده تجاوز در مورد شک در جزء لاحق بعد از دخول در مقدمه جزء لاحق خواهد بود.

پاسخ از دو روایت عبدالرحمن بن ابی عبدالله

برخی از اعلام در خواسته اند جواب هایی مطرح کرده و مفاد دو روایت عبدالرحمنن بن ابی عبدالله را علی القاعده کنند.

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز در پاسخ از دو روایت

اولین پاسخ از این دو روایت در کتاب قاعده فراغ و تجاوز مطرح شده است. ایشان در عین اینکه دخول در مقدمه جزء لاحق را کافی نمی دانند، گفته اند: این روایت علی القاعده است؛ چون وقتی شخص هویّ الی السجود می کند، عادتا در زمان قیام تصور می کرده است که قیام او بعد الرکوع است و به عنوان قیام بعد الرکوع لحاظ آخر را ایستاده است و سپس به سمت سجده هوی می کند و لذا شخص داخل در قیامی شده است که به واسطه آن قصد امتثال امر به قیام بعد الرکوع را داشته است. از طرف دیگر قیام بعد الرکوع جزء متاخر شرعی بعد از رکوع است و لذا شک شخص بعد از دخول در امتثال امر به قیام بعد رکوع بوده است.

البته ممکن است اشکال شود که چگونه قیام بعد از رکوع است که ایشان جواب داده اند مهم این است که قیام به قصد امتثال بعد از رکوع انجام شده است و لذا داخل در امتثال جزء لاحق شده است که اگر رکوع در محل خود انجام شده باشد، قیام هم بعد الرکوع خواهد بود. این مثال همانند این است که شخص از حال انحناء برخواسته و نمی داند که در حال انحناء رکوع انجام داده است یا رکوع را فراموش کرده است، که مرحوم خویی فرموده است که در رکوع قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون داخل در قیام به قصد امتثال قیام بعد از رکوع شده است. مانحن فیه هم همین طور خواهد بود.

ص: ۱۵۴

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز در ادامه گفته اند: اگر گفته شود که سجود یک هیئتی است که از هویّ شروع شده و تا سر به مهر گذاشتن ادامه دارد، خود هویّ جزء واجب سجود خواهد بود. حال اگر جواب دوم هم پذیرفته نشود، می گوئیم فرضا هویّ مقدمه واجب باشد، مهم این است که هویّ کشف از قیام بعد الرکوع می کند.

مناقشه در کلام قاعده فراغ و تجاوز

به نظر ما کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز ناتمام است و به کلام ایشان دو اشکال وارد است:

۱. بسیاری از افراد در هنگام قیام از اینکه این قیام امتثال امر به قیام بعد الرکوع است، غافل هستند و با ضمیر ناخود آگاه خود منحنی شده و به سجده می روند و لذا این طور نیست که هنگام قیام شخص در ازتکاز خود قصد امتثال امر قیام بعد از رکوع را داشته باشد.

۲. اشکال دوم اینکه قیام شخص جزء متاخر از رکوع باشد، اول الکلام است بلکه چه بسا استمرار قیام قبلی باشد. علاوه بر اینکه لازمه کلام ایشان این است که اگر شخص یک آن تصور کند که قیام او بعد الرکوع است و آن بعد شک در رکوع داشته باشد، قاعده تجاوز جاری شود در حالی که ممکن است که این قیام دیگری نباشد بلکه استمرار قیام حال القرائه باشد که در مورد آن در صحیحه حلبی وارد شده است: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الرَّجُلِ يَشُكُّ وَ هُوَ قَائِمٌ لَا يَدْرِي رَكَعَ أَمْ لَمْ يَرْكَعْ قَالَ يَرْكَعُ وَ يَسْجُدُ.» (۱) در این روایت شخص تصور می کرده که قیام او قیام بعد از رکوع است و تصمیم به هوی الی السجود داشته است که شک کرده است. آیا در این مورد قاعده تجاوز جاری می شود؟ تخیل و تصور شخص چه ارزشی دارد؛ چون روشن نیست که قیام جدیدی داشته است بلکه ممکن است که استمرار همان قیام حال القرائه باشدو لذا این توجیه صحیح نیست و الاـ در مورد نهوض للقیام هم می توان مطرح کرد که نهوض للقیام کشف می کند که جلوس به قصد امتثال جلوس بعد السجدتین بوده است در حالی که در کتاب قاعده فراغ و تجاوز مطرح نکرده اند و قائل به فرق شده اند.

ص: ۱۵۵

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۴۸.

صور دخول در غیر /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۸/۰۱

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: صور دخول در غیر /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در صور دخول در غیر به بررسی فرض شک در جزء، بعد از دخول در مقدمه جزء لاحق رسید که در این خصوص صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله تفصیلی ذکر کرده است

شک در جزء بعد از دخول در مقدمه جزء لاحق

صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله

بحث در مورد صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله است که در مورد شک در جزء سابق بعد از دخول در مقدمه جزء لاحق، بین شک در رکوع بعد از هوی الی السجود و شک در سجود بعد از نهوض للقیام تفصیل داده است که در مورد شک در رکوع بعد از هوی الی السجود قاعده تجاوز جاری کرده است و در شک در سجده بعد از نهوض للقیام قبل از قیا عرفی قاعده تجاوز جاری نکرده است.

التزام صاحب مدارک و اشکال صاحب حدائق به تفصیل

صاحب مدارک نسبت به تفصیل ذکر شده ملتزم شده اند. (۱) اما صاحب حدائق اشکال کرده اند که اگر قاعده تجاوز با دخول در مقدمه جزء لاحق جاری است، باید در هر دو صورت قاعده تجاوز جاری باشد و اگر جاری نیست، در هیچ کدام جاری نباشد. (۲)

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند: اشکال صاحب حدائق وارد است. اما گفته نشود که صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله دال بر تفصیل در قاعده تجاوز است بلکه ظاهر صحیحه تطبیق قاعده تجاوز است و تعبد به قاعده ی دیگری نشده است. موضوع قاعده تجاوز یا با دخول در مقدمه جزء لاحق محقق است، در هر دو فرض شک در رکوع بعد از هوی الی السجود و شک در سجود بعد از نهوض للقیام قاعده تجاوز جاری شود و اگر موضوع تجاوز محقق نیست، در هیچ کدام جاری نخواهد و تفصیل کشف از خلل در صحیحه یا کشف مفاد آن خواهد بود.

۱- مدارک الاحکام، السید محمد الموسوی العاملی، ج۴، ص۲۴۹.

۲-الحدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره، شیخ یوسف بحرانی، ج۹، ص۱۷۷.

صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز خواسته اند به نحوی این خلل را رفع کنند و لذا گفته اند: شک در رکوع بعد از هوی الی السجود شک بعد از دخول در جزء لاحق رکوع که قیام بعد از رکوع است، بوده و لذا تجاوز صورت گرفته است.

مناقشه در کلام قاعده فراغ و تجاوز

نسبت به اینکه ایشان شک در رکوع بعد از هوی الی السجود را به شک در رکوع بعد از دخول در جزء لاحق دانستند، در جلسه گذشته اشکال کردیم.

اشکال دیگر ما به کلام ایشان نسبت به این است که ایشان فرموده اند: خلاف ظاهر است که از روایت تعبدی فهمیده شود که موجب تفصیل بین دو صورت شود، که اشکال ما این است که ادعای خلاف ظاهر وجهی ندارد. خود ایشان در قاعده فراغ بین وضوء و غیر وضوء تفصیل داده و قائل شده اند که صحیحه زراره نسبت به قاعده فراغ در وضوء توسعه داده است و قاعده فراغ در مورد شک در جزء اخیر ولو اینکه قبل فراغ حقیقی باشد، جاری خواهد شد در عین اینکه امکان تدارک وجود دارد ولی این کلام را در موارد دیگر مطرح نکرده اند. بنابراین اشکالی وجود نخواهد داشت که قاعده تجاوز با دخول در مقدمه جزء لاحق جاری نباشد، اما در خصوص مثال هوی الی السجود قاعده تجاوز جاری باشد. قاعده تجاوز امر عقلی نیست که امکان تخصیص در آن نباشد. علاوه بر اینکه اساسا این روایت لسان ندارد بلکه صرفا در یک فرض گفته است که «قد رکع» و در مورد دیگر تعبیر «یسجد» به کار برده بدون اینکه قاعده تجاوز را با لسان «اذا خرجت من شیء ثم دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» مطرح کرده باشد. بنابراین ما وفاقا للسید الامام و المحقق العراقی به تفصیل ذکر شده در روایت ملتزم می شویم.

ص: ۱۵۷

توجیه آقای سیستانی از تفصیل در روایت عبدالرحمن ابن ابی عبدالله

آقای سیستانی در توجیه تفصیل ذکر شده در روایت عبدالرحمن ابن ابی عبدالله گفته اند: قاعده تجاوز در صورت شک در سجود بعد از نهوض للقیام هم که شک در جزء سابق بعد از دخول در مقدمه جزء لاحق است، جاری خواهد شد. اما نسبت به روایت عبدالرحمن ابن ابی عبدالله که تجاوز را جاری نکرده است، پاسخ این است که در مورد تعبیر «قبل ان یستوی قائما» روشن نیست که مراد چیست و لذا ممکن است مقصود فرضی باشد که شخص هنوز در حال نشسته بوده و اصلا نهوض للقیام نکرده باشد که با این فرض اعتناء به شک و انجام مجدد سجده مشکلی ایجاد نمی کند.

مناقشه در کلام آقای سیستانی

به نظر ما فرمایش آقای سیستانی عرفی نیست؛ چون ظاهر تعبیر «رجل شک فی سجوده قبل ان یستوی قائما» این است که شخص از محل خود برخواسته است اما قیام کامل نکرده و کاملا نایستاده است. «قبل ان یستوی قائما» و الا اگر مراد فرضی بود شخص در حال نشسته شک کرده است، تعبیر «رجل شک فی سجوده و هو جالس» به کار رفت و لذا تعبیر «قبل ان یستوی قائما» به معنای شک در اثناء نهوض للقیام است و کلام آقای سیستانی تمام نیست.

اشکال قابل توجه در جریان تجاوز نسبت به شک در رکوع بعد از هوی الی السجده

تنها اشکال قابل توجه در مورد جریان قاعده تجاوز نسبت به شک در رکوع بعد از هوی الی السجود کلام محقق نائینی و خویی است. محقق نائینی فرموده اند: اینکه تعبیر « رَجُلٌ أَهْوَى إِلَى السُّجُودِ فَلَمْ يَدْرِ أَرَكَعَ أَمْ لَمْ يَرْكَعْ قَالَ قَدْ رَكَعَ» نسبت به انحناء الی السجود اطلاق دارد، مورد پذیرش ما است اما نکته این است که هویّ الی السجود دارای مراتبی است که آخرین مرتبه آن لحظه ای است که شخص سر به مهر می گذارد که در این لحظه هوی کامل می شود و لذا می توان هویّ الی السجود تقیید زده شود به اینکه «رجل أهوی الی السجود هویّا تاما بحیث وصل الی السجود». (۱)

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۳۶.

بنابراین روایت در صورت وجود مقیّد قابل تقیید است که ایشان موثقه اسماعیل بن جابر را به عنوان مقیّد بر این روایت مطرح کرده است؛ چون در موثقه اسماعیل بن جابر وارد شده است: « إِنْ شَكَّ فِي الرُّكُوعِ بَعْدَ مَا سَجَدَ فَلْيَمْضِ » که مفهوم این تعبیر به این صورت خواهد بود که «ان شک فی الرکوع قبل ما یسجد فیعتنی بشکّه» که به واسطه این مفهوم اطلاق صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله تقیید زده خواهد شد.

مناقشه در کلام محقق نائینی

بر کلام محقق نائینی چند اشکال وارد است:

۱. بر فرضی که پذیرفته شود که موثقه اسماعیل بن جابر مفهوم داشته باشد که «ان شک فی الرکوع قبل ما یسجد فیعتنی بشکه» نکته این است که مفهوم هم اطلاق دارد؛ چون معنای آن این است که «شک فی الرکوع قبل مایسجد سواء اهوی الی السجود ام لم یهو» و لذا شامل شک در حال قیام هم خواهد شد که با شمول مفهوم موثقه بر شک در حال قیام نسبت آن با صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله من وجه خواهد شد که اگر نسبت من وجه باشد، بنابر قول کسانی که دخول در مقدمه جزء لاحق را قبول دارند، تعارض رخ داده و تساقط می کنند و به عموم قاعده تجاوز «اذا خرجت من شیء و ثم دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» رجوع خواهد شد. بنابراین مفهوم موثقه معارض است.

البته ممکن است ایشان بفرمایند: مبنای ما از عموم قاعده تجاوز کفایت دخول در مقدمه جزء لاحق را نمی فهمیم و لذا بعد تعارض و تساقط به اشتغال یا استصحاب عدم رکوع رجوع خواهیم کرد که ما می گوئیم نسبت به این نحوه عملکرد مشکلی نداریم اما کلام این است که نسبت به کسانی که عموم تجاوز را می پذیرند، مجالی قرار دهید.

۲. اشـکال دوم مـا به محقق نائینی این است که شـرط ذکر شـده در موثقه اسـماعیل بن جابر محقق موضوع است؛ چون مفهوم تعبیر« ان شـک فی الرکوع بعـد مـا یسـجد» این است که «ان لم یشک فی الرکوع بعـد ما یسـجد» که این شـرط محقق موضوع است. در حـالی که ایشـان مفهوم را به صورت «ان شـک فی الرکوع قبـل مـا یسـجد» بیـان کرده انـد که این نوع مفهوم گیری صحیح نیست و لذا اگر مفهوم «ان لم یشک فی الرکوع بعد ما یسجد» باشد، شک در رکوع اصلا فرض نشده است.

البته اگر عبارت روایت به صورت «ان کان شـکّه فی الرکوع بعد ما یسجد فلیمض» بود، مفهوم آن به صورت «ان لم یکن شکّه فی الرکوع بعد ما یسجد» می شد و لذا در مفهوم شک در رکوع مفروع گرفته می شد که اگر شک در رکوع بعد سجده باشد اعتنـاء نکنـد و اگر شـک در رکوع بعـد سـجده نباشـد، اعتنـاء به شـک کنـد. امـا موثقه این گونه نیست، بنابراین شـرط محقق موضوع است مثل اینک گفته شود که «إن أعطاک زیـد فاکهه فاکلها» که اگر اعطاء نکنـد، این شـرط موضوع ندارد و لذا این گونه شـرط محقق موضوع است. البته این گونه شـرط مفهوم فی الجمله دارد و می رسانـد که حکم ذکر شـده، در مورد اعطاء فاکهه توسط زید است نه مطلقا لذا مفهوم مطلق ندارد که اگر غیر زید اعطاء فاکهه کند، شخص نباید بخورد.

ممکن است گفته شود از تعبیر «بعـد ما یسـجد» مفهوم گیری خواهـد شـد که در پاسـخ عرض می کنیم، تعبیر «بعـد ما یسـجد» شرطیه نیست و لذا مفهوم فی الجمله خواهد داشت که اگر قبل سجود در رکوع شک شود، فی الجمله باید به شک اعتناء شود که قدر متیقن از اعتناء فی الجمله فرضی است که قبل هوی الی السجود شک شود.

ص: ۱۶۰

اگر گفته شود با لحاظ اینکه بعد از هوی الی السجود قاعده تجاوز جاری شود، تعبیر «ان شک فی الرکوع بعد ما سجد» عرفی نخواهد بود بلکه بیان عرفی این است که گفته شود: «ان شک فی الرکوع بعد ما أهوی الی السجود» در پاسخ می گوئیم: عرفی بودن این خطاب مشکلی ندارد؛ چون فرد ظاهری را بیان کرده است که اگر در رکوع بعد از سجده کند که اگر شک در رکوع بعد هوی الی السجود کند، آن هم تجاوز خواهد داشت ولی فرد ظاهر بیان شده است.

۳. اشکال سوم اینکه تعبیر «أهوی السجود» قابل تقیید به سجود نیست؛ چون «أهوی الی السجود» به معنای انحناء به سمت سجود است که شخص هنوز سجده نکرده است و لذا عرفی نیست که امام بخواهند برای فرض تحقق سجده و شک در رکوع قاعده تجاوز جاری کنند، اما از تعبیر «أهوی الی السجود» که به معنای «مال الیه» است، استفاده کند ومرتبه کامل انحناء را اراده کند.

البته اگر تعبیر به کار رفته در روایت «هوی» بود، با توجه به اینکه در لغت به معنای «سقط» آمده است، و تعبیر «رجل هوی السجود» به معنای به سجده افتادن ترجمه می شود، کلام محقق نائینی قابل پذیرش بود در حالی که تعبیر«أهوی» به کار رفته است که در روایات متعددی «أهوی» به معنای «مال» آمده است. به عنوان مثال در صحیحه ابن مسکان آمده است: «فِی الرَّجُلِ یَرْفَعُ یَدَهُ کُلَّمَا أَهْوَی لِلرُّکُوعِ وَ السُّجُودِ وَ کُلَّمَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنْ رُکُوعٍ أَوْ سُجُودٍ قَالَ هِیَ الْعُبُودِیَّهُ.» (۱) در این روایت «أهوی» به معنای «مال» است؛ چون بعد تحقق رکوع رفع ید نمی کنند. روایت دیگر صحیحه عمار است که در آن آمده است: «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص ذَاتَ یَوْمٍ لِعَمَّارٍ فِی سَفَرٍ لَهُ یَا عَمَّارُ- بَلَغَنَا أَنَّکَ أَجْنَبْتَ فَکَیْفَ صَنَعْتَ قَالَ تَمَرَّغْتُ یَا رَسُولَ اللَّهِ فِی التُّرَابِ قَالَ فَقَالَ لَهُ کَذَلِکَ یَتَمَرَّغُ الْحِمَارُ أَ فَلَا صَنَعْتَ کَذَا ثُمَّ أَهْوَی بِیَدَیْهِ إِلَی الْأَرْضِ فَوَضَعَهُمَا عَلَی الصَّعِیدِ ثُمَّ مَسَحَ جَبِینَهُ بِأَصَابِعِهِ وَ کَفَّیْهِ إِحْدَاهُمَا بِالْأُخْرَی ثُمَّ لَمْ یُعِدْ ذَلِکَ.» (۲) در این روایت قبل وضع دو دست، تعبیر «أهوی» به کار رفته است که به معنای «مالَ» است. بنابراین تعبیر «أهوی الی السجود» ظاهر در معنای «میل و انحناء الی السجود» است و اینکه گفته شود که به معنای سجود است، عرفی نیست؛ چون اگر معنای «سجد» اراده شده بود، هیچ داعی وجود نداشت، که از «اهوی» استفاده کند بلکه از همان تعبیر «سجدَ» استفاده می کرد.

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۲، ص۷۵.

۲- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج۳، ص ۳۶۰، أبواب کیفیه التیمم، باب۱۱، ح۸، ط آل البیت.

تقیید صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله به صحیحه زراره

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند: صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله قابل تقیید به صحیحه زراره است که در آن آمده است: «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککت فشککک لیس بشیء»؛ چون در صحیحه زراره شرط قاعده تجاوز را دخول در غیر می داند و شخص با هوی الی السجود از محل شرعی رکوع خارج از شیء و داخل در غیر آن نشده است مگر با توجیه ایشان که گفتند: قیام قبل از رکوع در نظر گرفته شود که طبق صحیحه زراره که دخول در غیر را مطرح کرده است شک اعتبار ندارد و به جهت اینکه صحیحه زراره تجاوز را تحدید کرده است، بر صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله مقدم خواهد شد.

مناقشه در ادعای تقیید

به نظر ما ادعای مطرح شده صحیح نیست؛ چون اگر مقصود ایشان ادعای تقیید است، نسبت بین این دو روایت من وجه است؛ چون صحیحه زراره نص در عدم اکتفاء دخول در مقدمه لاحق نیست بلکه نهایتا ظاهر است.

بعید نیست ایشان از این راه پیش آمده و صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله را با صحیحه زراره قابل تقیید بداند که اگر قابل تقیید باشد، نسبت بین آنها من وجه باشد، بعد تعارض و تساقط به اشتغال رجوع خواهد شد.

البته ایشان در نهایت گفته اند: انصاف این است که نمی توان «أهوی الی السجود» را به معنای «سجد» تقیید کرد ولی اگر قابل تقیید بود، دیگر نیازی به موثقه اسماعیل بن جابر نیست بلکه صحیحه زراره«اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککک لیس بشیء» مفهوم دارد که اگر خارج از شیء و داخل در غیر آن نشده باشد، تجاوز جاری نخواهد شد که این روایت صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله را تقیید بزند و اگر هم نسبت من وجه باشد بعد تعارض و تساقط به اشتغال مراجعه خواهد شد.

پاسخ این کلام ایشان این است که صحیحه زراره مجمل است و روشن نیست که دخول در مقدمه جزء لاحق کافی نباشد و ما هم از باب اکتفاء به قدر متیقن گفتیم که دخول در مقدمه جزء لاحق کافی نیست و الا تعبیر «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره» ظهور در عدم کفایت دخول در مقدمه جزء لاحق ندارد بلکه ما از باب قدر متیقن گفتیم. موثقه اسماعیل بن جابر که گفته است: «انما الشک فی شیء لم تجزه» هم بنابر اینکه قاعده تجاوز را مطرح کرده باشد، ظهور ندارد که لازم است از محل شرعی جزء مشکوک خارج شده و داخل در جزء لاحق بشود و داخل شدن در مقدمه لاحق کافی نیست بلکه مجمل است و با فرض اجمال تعارضی باید صحیحه نخواهد داشت تا آن را تقیید بزند. از طرف مقابل صحیحه عبدالرحمن ابن ابی عبدالله اباء از حمل بر سجود دارد و اگر مطلق باشد، صحیحه زراره به جهت مجمل بودن و موثقه اسماعیل بن جابر به خاطر مفهوم نداشتن به جهت محقق موضوع بودن شرط در مقابل آن قرار نخواهد گرفت.

حاصل کلام اینکه محقق نائینی گفته اند: «أهوی الی السجود» قابل تقیید به سجود است که مقید آن موثقه اسماعیل بن جابر است و در قاعده فراغ و تجاوز هم گفته اند: خطاب هایی وجود دارد که صلاحیت تقیید یا معارضه دارند که ایشان صحیحه زراره را مطرح کردند. ما کلام محقق نائینی را قبول نکردیم؛ چون اگر هم «أهوی» قابل تقیید به سجود باشد که به نظر ما نیست، هیچ کدام از دو روایت صلاحیت تقیید یا معارضه را ندارند. البته کلام ما مبنی بر این است که «أهوی الی السجود» به معنای «مال الیه» باشد که قابل تقیید نیست. اما اگر کسی بگوید که «أهوی» به معنای سقط باشد، دیگر نمی توان گفت مراد هوی الی السجود است و لذا خطاب مجمل خواهد شد و دیگر نیازی نیست که گفته شود که مطلق است و تقیید خواهد خورد لکن گفتیم که معنای کردن «اهوی الی السجود» به «سقط الی السجود» عرفی نیست.

کلام محقق خویی:

محقق خویی فرموده اند: اگر در روایت وارد شده باشد، «یهوی الی السجود» استدلال تمام خواهد بود که شخص هوی به سمت سجده می کند و هنوز از هوی فارغ نشده است مثل اینکه گفته می شود: «الرجل یصلی» که شخص در حال نماز است. این در حالی است که در روایت تعبیر «أهوی» به کار رفته است که صیغه ماضی است و این تعبیر صحیح نیست مگر اینکه شخص به سجده رفته باشد که بعد سجده به صورت ماضی گفته می شود: «مضی هویّه» اما اگر شخص در اثناء هوی باشد، باید به صیغه مضارع باشد کما اینکه اگر شخص در حال نماز باشد، از مضارع و به صورت «یصلی» استفاده می شود و بعد اتمام نماز گفته می شود: «صلّی». بنابراین در اثناء نباید «أهوی» به کار رود و وقتی در روایت به صورت ماضی و «أهوی» به کار رفته است، به معنای این است هویّ گذشته است، و گذشتن هوی به این است که سجده محقق شده باشد. (۱)

مناقشه در کلام محقق خویی

کلام محقق خویی ناتمام است؛ چون به محض اینکه شخص اولین مرتبه انحناء محقق شود، صحیح است که گفته شود: «انحنی زید»؛ چون برخی امور با اولین جزء محقق می شود و این طور نیست که اسم مرکب بما هو مرکب باشد بخلاف صلات که امر مستمری است که این امر مستمر از تکبیره الاحرام که جزء آن است، آغاز و تا سلام ادامه دارد که تا زمانی که سلام نماز انجام نشود، به صورت ماضی و «صلّی» از آن تعبیر نخواهد شد. اما در مورد انحناء ولو اینکه شخص در حال انحناء باشد، می توان به صورت ماضی از آن تعبیر کرد کما اینکه اگر درختی کج شده باشد و به مرور زمان به کجی آن افزوده شود، گفته می شود که «انحنت الشجره» و در به کار بردن این تعبیر اشکال نمی شود؛ چون به مجرد شروع در انحناء این تعبیر صحیح است. از طرف دیگر اگر می خواست که به واسطه «أهوی» معنای «سجد» را برساند عرفی نبود و لذا دلالت روایت تمام است و در مورد شک در رکوع بعد از انحناء به سجده قاعده تجاوز جاری خواهد شد که این مطلب را تعبدا می پذیریم.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۴.

شک در جزء واجب بعد از دخول در جزء مستحب

فرض اخیر از صور دخول در غیر، شک در جزء واجب بعد از دخول در جزء مستحب است. در این مورد از مطالب سابق ما روشن می شود که با توجه به اینکه قدر متیقن از قاعده تجاوز این است که شخص از محل شرعی مشکوک خارج شود و محل شرعی مشکوک آن است که مشکوک مشروط به لحوق آن باشد در حالی که اگر شک در قرائت وجود داشته باشد، قاعده تجاوز جاری نخواهد بود؛ چون قرائت مشروط به قنوت نیست و اگر قرائت مشروط به قنوت می شد، موجب واجب شدن قنوت بود و لذا به نظر ما قاعده تجاوز با دخول در جزء مستحب جاری نمی شود.

کلام منتقی الاصول و کتاب قاعده فراغ و تجاوز در مورد جزء مستحب در عمل واجب

در منتقی الاصول و کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند: خلاف ظاهر است که نماز واجب باشد و قنوت جزء آن نباشد بلکه صرفا قنوت امر استحبابی دارد که ظرف آن در حال نماز است. ایشان فرموده اند: ظاهر این است که قنوت سبب می شود که نماز دارای قنوت نسبت به نمازی که فاقد قنوت است دارای مصلحت شدیده باشد و نماز فاقد قنوت مصلحت کمتری داشته باشد و لذا نماز دارای قنوت فرد اکمل است و قنوت جزئی از فرد اکمل است و لذا انکار جزء مستحب به جهت اینکه جزء یعنی چیزی که واجب، مشروط به آن است و با فرض اشتراط واجب استحباب نخواهد داشت ، وجهی ندارد؛ چون قنوت جزء فرد اکمل است که نماز با قنوت امر دارد و قنوت هم جزئی از آن است لذا تجاوز جاری خواهد شد.

ص: ۱۶۵

معنای دخول در غیر /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۸/۰۲

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: معنای دخول در غیر /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در معنای دخول در غیر و صور آن قرار داشت که آخرین فرض داخل شدن در جزء مستحب است که کفایت دخول در جزء مستحب برای تحقق تجاوز از جزء مشکوک مورد بحث واقع شده است.

شک در جزء واجب بعد از دخول در جزء مستحب

کلام مشهور (جریان قاعده تجاوز)

آخرین فرض از فروض دخول در غیر، این است که شخص وارد غیرِ مستحب شده باشد و در جزء واجب شک کند که مشهور در مورد این فرض گفته اند: نسبت به جزء سابق قاعده تجاوز جاری خواهد شد و لذا اگر شخص در حال قنوت در قرائت نماز شک داشته باشد، به شک خود اعتناء نمی کند و قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

کلام مرحوم خویی

مرحوم خویی گفته اند: جریان قاعده تجاوز بعد از داخل شدن در جزء مستحب، صحیح نیست؛ چون در قاعده تجاوز دخول در غیر مهم نیست بلکه خروج از محل شرعی مشکوک حائز اهمیت است و خروج از محل شرعی مشکوک در صورتی صدق می کند که شخص وارد جزئی شده باشد که صحت جزء مشکوک مشروط به اتیان آن شیء باشد مثل اینکه شخص در اجزای واجب نماز مثل سجده بعد از قیام شک داشته باشد که قیام یک جزء و سجده جزء دیگر نماز است و با توجه به اینکه هر جزئی از اجزای مرکب ارتباطی مشروط به اتیان جزء دیگر در محل خود است، سجده که جزء سابق است مشروط به اتیان قیام در رکعت بعد خواهد بود و لذا بعد شک در سجده بعد از قیام به جهت گذشتن محل شرعی سجده مجرای قاعده تجاوز خواهد بود.

ص: ۱۶۶

البته مراد اینکه گفته شد جزء سابق مشروط به اتیان جزء لاحق باشد، مقصود این است که به لحاظ حکم اولی و در حال علم و التفات مشروط باشد و الا قاعده لاتعاد معیار نیست. بنابراین شرط سجده این است که بعد از آن قیام انجام شود و لذا وقتی در حال قیام شک در سجده می کند، صدق می کند که از محل شرعی سجده خارج شده است. مثال دیگر اینکه اگر در حال قیام برای رکعت سوم در تشهد رکعت دوم شک کند، قیام و سجده دو جزء واجب هستند و لذا با دخول در قیام نسبت به تشهد قاعده تجاوز جاری خواهد شد. اما قنوت یک عمل مستحب است که جزء قبلی آن قرائت است که مشروط به لحوق

قنوت نیست بلکه شخص می تواند بعد از قرائت اساسا قنوت به جا نیاورده و به رکوع برود و قرائت او هم خللی نخواهد داشت. بنابراین با دخول در قنوت محل شرعی قرائت تجاوز نکرده است و شک در قرائت در حال قنوت مجرای قاعده تجاوز نخواهد بود.

مرحوم خویی فرموده اند: معنای سخن ما این است که ما معتقدیم اساسا جزء مستحب برای واجب نداریم و تعبیر جزء مستحب مسامحی است؛ چون معنای جزء این است که اجزاء دیگر واجب مشروط به اتیان این جزء باشند و اگر سایر اجزاء نسبت به قنوت مشروط باشند، دیگر قنوت مستحب نخواهد بود و انجام آن لازم می شود در حالی که معنای مستحب بودن این است که اگر قنوت انجام هم نشود، واجب صحیح خواهد بود. به عبارت دیگر واجب نسبت به مستحب لابشرط است در حالی که اگر مستحب جزء واجب باشد، واجب نسبت به آن بشرط شیء خواهد شد و اینکه یک شیء نسبت به امر دیگر هم لابشرط و هم بشرط شیء باشد، تهافت خواهد بود. (۱)

ص: ۱۶۷

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص ۳۰۰.

اشکال منتقی الاصول و قاعده فراغ و تجاوز به محقق خویی

کلام منتقی الاصول

در کتاب منتقی الاصول و قاعده فراغ و تجاوز به کلام محقق خویی مبنی بر عدم امکان جزئیت امر مستحب اشکال کرده اند. (۱)

در منتقی الاـصول گفته انـد: تصـویر جزء مسـتحب برای واجب ممکن است؛ چـون مثلاـ در مورد قنوت که محـل بحث اسـت گـاهی به این صورت است که وقتی قنوت انجام می شود، قنوت موجب افزایش مصحلت نمـاز نمی شود بلکه نماز مصـلحت مسـتقل خود را داراست و قنوت هم به صورت مسـتقل مصـلحت غیر لزومیه خود را داراست مثـل اینکه مولی به عبـد خود می گویـد: هنگام پـذیرایی از مهمان لباس سـفید بر تن کنـد که اگر اکرام مهمان به غـذای لذیـذ باشد، لباس عبد موجب لذیذ تر شدن غذای مهمان نخواهد شد بلکه چه عبد لباس سـفید پوشـیده یا نپوشیده باشد، تفاوتی نمی کند بخلاف اینکه مولی به عبد خود بگویـد: «برای پـذیرایی از مهمـان در کنـار کبـابی که برای او آماده می کنی برنـج هم قرار بـده» در این صورت با اضافه شدن برنج مصـحلت پذیرایی بیشتر خواهد شد اما لباس مصـلحت مسـتقل داشت و لذا پوشیدن لباس نمی تواند جزء باشد بلکه عمل مستحب است.

در مورد هم یـک فرض این است که دارای ملاـک مستقل جـدای از نماز باشـد که طبق این فرض می پـذیریم که نمی تواند جزء مسـتحب در ضـمن واجب باشد اما ظاهر روایات این است که قنوت ملاک مسـتقل ندارد بلکه صـرفا موجب می شود که ملاـک نمـاز تقویت شود یعنی نماز با قنوت برای مولی نسـبت به نماز بـدون آن از محبوبیت بیشتری برخوردار است. لـذا طبق این فرض نمی توان گفت که قنوت مستحب مستقل در ظرف واجب است بلکه بـا توجه به اینکه احکام تابع ملاکات است و در مورد قنوت ملاک مستقل وجود نـدارد، امر به آن مستقل نخواهـد بود تا نماز ظرف قنوت باشد بلکه در مورد قنوت به دو صورت می توان بیـان کرد: ۱- صورت اول اینکه یـک امر وجوبی به طبیعی صـلاه تعلق گرفته است و یـک امر اسـتحبابی به تطبیق این طبیعی بر فرد خاص از نماز که همان الصـلاه مع القنوت باشد. لذا امر استحبابی به تطبیق فرد افضل تعلق گرفته است. ۲- صـورت دوم ایـن اسـت کـه امر اسـتحبابی بـه تطـبیق طـبیعت بر فرد افضـل نباشـد، بلکـه امر اسـتحبابی بـه ایجـاد طـبیعت با خصوصـیت زائـده تعلـق گرفتـه باشـد؛ یعنی دو امر وجـود دارد که یکی از آنهـا «اوجـد الصـلاه» است که امر وجـوبی است و دیگری «اوجد الصـلاه مع القنوت» است که امر استحبابی است. بنابراین امر استحبابی به قنوت تعلق نگرفته است بلکه متعلق امر صلاـه مع القنوت است. در مورد صورت دوم عقل حکم می کنـد که امکان نـدارد که دو امر به صورت امر وجوبی به طبیعت صلات و امر اسـتحبابی به یک حصه از طبیعت که صلات با قنوت باشد، تعلق بگیرد؛ چون در نظر عرف مطلق و مقید دو شیء نیسـتند بلکه مقید همان مطلق است به ضـمیمه خصوصـیت است لذا تعلق یک امر به طبیعت و امر اسـتحبابی به حصه از طبیعت موجب اجتماع ارادتین بر امر واحـد خواهـد شـد، در حالی که تعلق اراده دیگر به مقیـد غیر از اراده اول به مطلق معقول نیست. مثلا ممکن نیست که انسان در یک آن واحد دو اراده داشته باشد که یک اراده او به خوردن ناهار تعلق بگیرد و اراده دیگر او به ناهـار خـوردن مخصـوص به غـذای خـاص مثـل چلوکبـاب بلکه در این موارد یـک اراده وجود دارد که همـان اراده ناهـار مخصوص است. بنابراین بازگشت مطلب به این است که یک امر مؤکد یعنی امر به صلات مع القنوت تعلق می گیرد که اراده

موکـد به صـلاه همراه قنوت است امـا شارع نسـبت به قنوت با توجه به اینکه ملاک ملزم نداشـته است، ترخیص در ترک داده است و به همین جهت قنوت مستحب شده است.

ص: ۱۶۸

۱- منتقی الأصول، محمد روحانی، ج ۱، ص: ۲۹۸.

در منتقی الاـصول فرموده انـد: معنـای مسـتحب بودن قنوت این است و این معنـا انکـار جزء مسـتحب نیست؛ چون انکـار جزء مسـتحب این است که اساسا قنوت موجب تقویت ملاک در نماز نباشد بلکه ملاک مستقل داشته باشد که در این صورت جزء نبوده و به صورت مسـتقل در نماز مسـتحب خواهـد بود. البته اینکه قنوت دارای ملاک مسـتقل باشـد، خلاف ظاهر ادله است؛ چون ظـاهر ادله این است که نمـاز با قنوت ملاک افضل دارد هماننـد مثالی که پـذیرایی از مهمان در صورتی که کنار کباب، برنـج هم وجود داشـته باشد، ملاک افضل خواهد داشت نه اینکه وجود برنج مسـتقل بوده و موجب محترمانه تر شدن پذیرایی باشـد لـذا در مورد قنوت به جهت ترخیص در ترک که در آن وجود دارد، ترک نمـاز با قنوت عقاب نداشـته و نیازی به اعاده هم نخواهد بود.

صاحب منتقی الاصول در مورد تعیین احتمال صحیح از دو احتمال مطرح شده فرموده اند: از بین دو احتمال تعلق امر استحبابی به تطبیق طبیعی صلات بر فرد افضل و تعلق امر به ایجاد طبیعت مقیده به قنوت، ظاهر موافق احتمال دوم است؛ چون احکام تابع ملاک هستند و در مورد تطبیق مصلحتی وجود ندارد تا امر استحبابی به تطبیق امر صلات به فرد اکمل باشد. بنابراین با توجه به اینکه در تطبیق ملاـک وجود نـدارد، احتمـال اول خلاـف تبعیت احکـام از ملاک است اما در مورد صـلات با قنوت ملاک و مصـلحت وجود دارد و لـذا امر به صـلات بـا قنوت می شود که قنوت هم جزء مامور به خواهـد بود با این نکته که ترخیص در ترک هم دارد.

ص: ۱۶۹

بیان ثمره

در منتقی الاصول گفته اند: مطلب ذکر شده دو ثمره دارد:

۱. ثمره اول اینکه بعد از دخول در قنوت، شخص داخل در جزء لاحق شده است و لذا در صورت شک در جزء سابق قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون با بیان مطرح شده دیگر قنوت عمل مستقل با ملاک مستقل نخواهد بود تا گفته شود که ربطی به جزء سابق ندارد و لابشرط از آن است بلکه با دخول در قنوت محل شرعی جزء سابق مثل قرائت می گذرد.

۲. ثمره دوم این است که اگر آخرین جزء یک عمل واجب، مستحب باشد که مثال آن فرضی خواهد بود. البته در مورد نماز فرض محض هم نیست؛ چون تعبیر «و رحمه الله و برکاته» که در سلام آخر نماز وجود دارد، مستحب است و بنابر اینکه سلام دوم ولو اینکه بعد آن سلام باشد، مخرج از نماز است، تمام سلام آخر «السلام علیکم و رحمه الله و برکاته» مستحب خواهد بود. حال اگر شخص در هنگام گفتن «ورحمه الله و برکاته» در صحت نماز شک کند، چون نمی داند وضوء داشته است یا نه؟ ایشان فرموده است: مرحوم خویی در این فرض باید قاعده فراغ را جاری کنند؛ چون شخص از نماز فارغ شده است و به زبان جاری کردن تعبیر «ورحمه الله و برکاته» با توجه به مستحب بودن نمی تواند جزء واجب باشد اما ما می گوئیم که ظاهر ادله این است که این جمله جزء نماز است و نمازی که در پایان آن جمله «السلام علیکم و رحمه الله و برکاته» باشد فرد افضل است که ملاک ارتباطی افضل دارد که نماز با این سلام از نظر مصلحت اقوی خواهد بود بخلاف تعقیبات یا سلام بر حضرت اباعبدالله الحسین علیه السلام که طبق قول مشهور استحباب دارد اما دارای ملاک مستقل است.نه اینکه نماز ملاک خود و سلام هم ملاک مستقل داشته باشد. بنابراین طبق کلام ما از نماز نگذشته است و در صورت شک قاعده تجاوز جاری نخواهد شد.

ص: ۱۷۰

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز هم شبیه مطلب منتقی الاصول را با بیان واضح تر ذکر کرده اند. ایشان فرموده اند: انکار جزء مستحب وجهی ندارد؛ چون مطلب به این صورت است که نماز امر وجوبی دارد و نماز با قنوت امر استحبابی دارد نه اینکه قنوت به تنهایی امر استحبابی داشته باشد. بنابراین دو مرکب ارتباطی وجود دارد که یکی از آنها نماز است که امر وجوبی دارد و دیگری نماز با قنوت است که امر استحبابی دارد که با این لحاظ وقتی شخص وارد در قنوت می شود، به لحاظ مرکب ارتباطی مستحب، خروج از محل قرائت و دخول در قنوت صدق می کند کما اینکه اگر شخص در نماز جعفر طیّار بعد از سربرداشتن از سجده شک در ذکر و تسبیحات داشته باشد، قاعده تجاوز ولو در نماز مستحبی به لحاظ اجزاء جاری خواهد شد.

ایشان در ادامه گفته اند: ممکن است اشکال شود که قاعده تجاوز به لحاظ امر استحبابی به نماز با قنوت جاری شده و حکم کرده است که وارد قنوت شده و جزء سابق بر قنوت گذشته است و لذا به شک اعتناء نمی شود. بنابراین به لحاظ امتثال امر استحبابی نماز با قنوت تجاوز جاری شده است اما نسبت به امر وجوبی به طبیعی صلات که لابشرط از قنوت است، قاعده تجاوز جاری نشده است. ایشان در پاسخ به این اشکال فرموده اند: اگر قاعده تجاوز نسبت به امری جاری شود، مثل اینکه نماز با قنوت مستحب است که بعد از دخول در قرائت قاعده تجاوز جاری خواهد شد و حکم می کند که قرائت نماز انجام شده است، حال اگر با جریان قاعده تجاوز، گفته شود که امتثال امر قرائت به لحاظ آن امر وجوبی ذات صلات احراز نمی شود، خلاف ظاهر خواهد بود و الا اگر در موردی دو امر وجوبی وجود داشته باشد که یک امر وجوبی به ذات صلات و امر وجوبی دیگر به صلاه با سوره تعلق گرفته باشد کما اینکه مرحوم آخوند تصویر کرده اند و شهید صدر هم تصویر کرده اند که یک امر به جامع و امر دیگر به حصه تعلق بگیرد به نحوی که اگر شخص عمدا سوره نماز نخواند، امر به طبیعی صلات را امتثال کرده است و صرفا به جهت تعدد مطلوب امر به صلات با سوره را امتثال نکرده است که نماز او صحیح بوده و صرفا به جهت ترک نماز با سوره عقاب خواهد شد. مرحوم میرزا محمد تقی شیرازی در رساله ای این گونه تصویر کرده و اختیار کرده اند که ممکن است گفته شود که غیر از ارکان نماز این گونه هستند؛ یعنی اگر غیر از ارکان نماز عمدا ترک شود، نماز صحیح است؛ چون حدیث لاتعاد شامل عالم عامد هم می شود. ولی به جهت ترک نماز با سوره عقاب خواهد شد؛ اما تارک الصلاه نیست و لذا اگر اعاده هم بکند، فایده ای نخواهد داشت؛ چون امر به طبیعی صلات امتثال شده است. در کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند: اگر در موارد تعدد امر، قاعده تجاوز صرفا طبق یک لحاظ جاری شود، معنای آن این است که حتی در امر وجوبی به نماز با سوره هم قاعده تجاوز صرفا به لحاظ امتثال امر وجوبی به نماز با سوره جاری شود و امر به جامع صلات قاعده تجاوز نداشته باشد و لذا اگر شخص در حال خواندن سوره شک در قرائت داشته باشد، در این فرض یک امر به صلات لابشرط از سوره وجود دارد که امر به جامع است و امر به صلاه مع السوره وجود دارد. حال اشکال مطرح شده اختصاص به جزء مستحب هم نخواهد داشت بلکه در مورد امر وجوبی هم مطرح خواهد شد که بعد از شک در قرائت در اثناء سوره، اثبات نخواهد شد که امر به جامع صلات مع القرائه امتثال شده باشد، چون به لحاظ آن سوره جزء نیست بلکه سوره نسبت به امر به صلات مع السوره جزء است و لذا وقتی درحال قرائت سوره شک در خواندن سوره حمد می کند، قاعده تجاوز حکم می کند که امر به حصه یعنی امر به صلاه مع القرائه ثم السوره امتثال شده است اما اثبات نخواهد شد که امر به صلاه مع القرائه

که لابشرط از سوره است امتثال شده است. بنابراین این اشکال در مورد جزء واجب هم مطرح می شود و اختصاص به جزء مستحب وجهی ندارد. ایشان در حل این مشکل گفته اند: ظاهر قاعده تجاوز این است که تعبد به امتثال امر به حصه می کند مثل امر به صلاه مع القرائه ثم السوره یا امر استحبابی صلاه مع القرائه ثم القنوت که عرفا تعبد به امتثال امر به حصه، تعبد به امتثال امر به جامع خواهد بود؛ چون وقتی نسبت به مستحب که اخص است تعبد صورت می گیرد، عرفی نیست که نسبت به جامع و کلی تعبد صورت نگیرد. به عبارت دیگر از نظر عرف تعبد به فرد افضل کلی، به معنای این است که کلی که اعم از آن فرد و افراد دیگر است هم انجام شده است.

ص: ۱۷۱

ایشـان در ادامـه گفتـه انـد: اگر بخـواهیم بحث عرفی را مطرح کنیم، به نظر عرف، قنـوت جزء نمـاز است و همین مقـدار برای جریان قاعده تجاوز کافی است.

مناقشه در کلام منتقی الاصول

به نظر ما کلام منتقی الاصول دارای مناقشه است؛ قبل از بیان اشـکالات کلام ایشان می گوئیم: مشـهور از جمله آقای سیستانی خروج از محل شـرعی را معتبر نمی دانند. آقای سیسـتانی در مورد قاعده تجاوز گفته اند: خروج از محل شرعی در ادله مطرح نشده است بلکه صـرفا در روایت لفظ خروج آمده است و متن روایت به صورت «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره» است و معنـای آن این که شـخص وارد عملی بشود که در حـال التفات انجام آن قبل از اتیان به مشـکوک سـزاوار نباشـد، خروج از جزء مشـکوک صـدق می کنـد که در مورد قنوت هم همین گونه است و در حال التفات سـزاوار نیست که شـخص قبل انجام قرائت داخل در قنوت شود؛ چون شـرط اسـتحباب قنوت این است که بعد از قرائت باشد، هرچند قرائت نسـبت به آن لابشـرط است اما شـرط استحباب قنوت این است که بعد از قرائت باشد و لذا عرف بعد از داخل شدن در قنوت تعبیر «خرجت من شیء و دخلت فی غیره» را صادق می داند. هرچند ما این بیان آقای سیستانی را نپذیرفتیم و گفتیم که خطاب «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره» مجمـل است و قـدر متیقن از آن خروج از محـل شـرعی است اما در عین حال اگر صاحب منتقی الاصول این بیان آقای سیستانی را ذکر می کردند اقرب به بیان عرفی از کلام خود ایشان و کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز بود.

ص: ۱۷۲

امـا در بررسـی کلاـم منتقی الاصول می گوئیم: اگرچه امکان اینکه قنوت ملاک نماز با بیشتر کنـد را انکار نمی کنیم اما چند اشکال وجود دارد:

۱. هیـچ کـدام از ادله شـرعیه ظهور در این معنا نـدارد که قنوت موجب می شود که نماز با قنوت دارای مصـلحت زائـده باشـد بلکه به این صورت است که نماز ملاک خود را دارد و قنوت در ضـمن نماز هم ملاک مستقل خود را داراست. تعبیر به «جزء مسـتحب» هم در کلمـات فقهـاء و متشـرعه مطرح شـده است و در روایـات وجود نـدارد. اگر در روایات تعبیر «جزء مسـتحب» وجود داشت، می توانستیـد ادعا کنیـد که ظاهر جزء این است اما در روایت صـرفا ذکر شده است که بعد از قرائت رکعت دوم قنوت انجـام می شود که این نوع تعبیر با اینکه قنوت ملاک مسـتقل داشـته باشـد، منافاتی نـدارد. بنابراین وقتی خطابی نباشـد، روشن نیست که قنوت نماز را افضل کند بلکه چه بسا مسـتحب مستقلی باشد که ظرف آن نماز است بخلاف خواندن نماز در مسجد که نماز در مسجد فرد افضل است.

۲. فرضا اگر قنوت سـبب افضل شدن نماز باشد، کلام در این است که روشن نیست که احکام باید تابع ملاکات در این مقدار شدید باشد که اگر ملاک افضل در نماز با قنوت باشد، خلاف ظاهر باشد که شارع اسـتحباب قنوت را به صورت «یستحب أن تأتی بالقنوت قبل رکوع الرکعه الثانیه» بیان کنـد بلکه لازم باشد که به صورت «یسـتحب ان تاتی بالصـلاه مع القنوت». بنابراین وقتی احکام به این مقدار تابع ملاکات نباشد اشکالی نخواهد داشت که بیان کند که قنوت در نماز مستحب است.

ص: ۱۷۳

ممکن است اشکال شود اراده تابع ملاک است و لذا به لحاظ اراده تجاوز صدق می کند، در پاسخ می گوئیم: اراده در اختیار مولی است که در مورد نماز و قنوت یک اراده لزومیه دارد که مربوط به اصل نماز است و نسبت به قنوت هم با توجه به اینکه موجب افضل شدن نماز است، یک اراده غیرلزومیه دارد که در نماز قنوت وجود داشته باشد. علاوه بر اینکه اگر بخواهیم بحث را عقلایی مطرح کنیم نماز دارای اراده لزومیه است که با این وجود دیگر اراده غیر لزومیه به آن تعلق نخواهد گرفت؛ چون در عین تعلق اراده لزومیه، تعلق اراده غیرلزومیه عقلایی نیست و لذا اراده غیر لزومیه به قنوت در نماز تعلق خواهد گرفت.

۳. در کلام ایشان مطرح شد که عقلا امکان ندارد که دو اراده وجود داشته باشد که یک اراده به مطلق و دیگری به مقید تعلق گیرد و لذا لازم است که به تأکد اراده برگردد، در حالی که این کلام وجهی ندارد؛ چون در موارد تعدد مطلوب مولی دو اراده دارد که مثلا می گوید می خواهم نان خریده شود و نان سنگگ خریده شود در این صورت اگر نان سنگگ خریده نشود، اما نان دیگر خریده شود، مولی می گوید اصل اینکه باید نان وجود داشته باشد، انجام شد اما وجود نان سنگگ هم مطلوب بود که محقق نشد و به لحاظ آن عصیان صورت گرفته است. بنابراین دو اراده وجود دارد که یک اراده به مطلق و اراده دیگر به مقید تعلق گرفته است.

۴. چهارمین اشکال و عمده ترین اشکال ما به ایشان، به این صورت است که اساسا کلام محقق خویی بر محور جزء مستحب دور نمی زند بلکه محقق خویی گفته است که وقتی قرائت لابشرط از قنوت باشد، محل شرعی قرائت با دخول در قنوت نمی گذرد. شما قرائت را بشرط شیء یا لابشرط می دانید؟ اگر قرائت به شرط شیء باشد، به معنای این است که قرائت بدون قنوت صحیح نیست در حالی که این طور نیست و لذا قرائت نسبت به قنوت لابشرط است و وقتی لابشرط باشد، با اتیان قنوت محل شرعی قرائت نمی گذرد.

مناقشه در کلام قاعده فراغ و تجاوز

در کلام کتاب قاعـده فراغ و تجاوز مطرح شـد که امر اسـتحبابی به نماز با قنوت محاسـبه خواهـد شد و لذا محل قرائت در این مسـتحب بـا دخول در قنوت می گـذرد که مـا به ایشـان می گوئیم: فرضا اگر مطلب این گونه باشـد، این کلام ربطی به قرائت واجبه نـدارد. یعنی اینکه مطرح شـد که با جریان قاعـده تجاوز به لحاظ امر مسـتحب حکم خواهد شد که آن واجب هم انجام شده است، ادعای بی دلیلی است؛ چون دو امر وجود دارد که یکی از آنها امر به طبیعی صلات است که قرائت جزء واجب آن است و امر دیگر امر به صـلات مع القنوت است که این امر اسـتحبابی به صـلاتی تعلق گرفته است که قنوت هم جزء آن است. حال اگر بعـد دخول در قنوت به لحاظ آن امر اسـتحبابی محل قرائت گذشـته و قاعـده تجاوز جاری شود، هیـچ دلیل و وجهی برای جریـان قاعـده تجـاوز به لحـاظ امتثـال امر وجوبی نماز با قرائت که مشـروط به قنوت نیست، وجود نخواهـد داشت و لـذا قاعده تجاوز با دخول در جزء مستحب جاری نخواهد شد.

شرطیت احتمال التفات حین عمل/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۸/۰۳

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرطیت احتمال التفات حین عمل/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

- شرطیت احتمال التفات حال عمل
- کلام محقق نائینی
- کلام شیخ انصاری
- استدلال های اشتراط احتمال التفات حال عمل
- تعبدی نبودن دلیل قاعده فراغ
- مناقشه در کلام محقق خویی
- استدلال به موثقه بکیر بن اعین و روایت محمد بن مسلم

ص: ۱۷۵

- روایت محمد بن مسلم
- مناقشه دلالی در روایت محمد بن مسلم
- اشکال سندی در روایت محمد بن مسلم

- بررسی دلالی روایت بکیر بن اعین

- کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز

- کلام آقای سیستانی

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در جهات قابل بحث در قاعده فراغ و تجاوز به هفتمین جهت این دو قاعده رسیده است که در مورد شرطیت التفات حال العمل می باشد.

۷- شرطیت احتمال التفات حال عمل

بحث در هفتمین جهت از جهات قاعـده فراغ و تجاوز در مورد این است که آیا در قاعده فراغ و تجاوز احتمال التفات در حال عمل شرط است و یا اینکه احتمال التفات در حال عمل شرط نیست و قاعده فراغ و تجاوز با علم به غفلت حال عمل هم جاری خواهد شد.

کلام محقق نائینی

محقق نائینی در مورد شـرطیت احتمال التفات در حال عمل فرموده انـد: ما احتمال التفات حال عمل را شـرط نمی دانیم اما در عین حـال شـرط می دانیم که مکلف در فعـل خود شک کنـد، نه اینکه شک او در امری خارج از فعل او باشـد. به عنوان مثال اگر شخصی در هنگام وضوء گرفتن انگشتر در دست داشته باشد، در مورد او سه احتمال وجود دارد:

۱. گاهی احتمال می دهـد که در حال وضوء نسبت به در دست داشـتن انگشتر التفات داشـته است و لـذا احتمال می دهـد که انگشتر خود را در حال وضوء برای رسـیدن آب به زیر آن چرخانده است. این فرض قدر متیقن از قاعده فراغ است که اصالت عدم غفلت جاری شده و حکم می شود که ان شاء الله غافل نبوده است و آب به زیر انگشتر رسانده است.

۲. اما گاهی شخص علم دارد که در حال وضوء غافل بوده است اما احتمال می دهد که طبق عادت در حال وضوء انگشتر خود را چرخانده و آب را به زیر آن رسانده باشد. بنابراین احتمال حرکت دادن انگشتر طبق عادت وجود دارد اما می داند که در حال عمل ملتفت نبوده است و از اگر او فعل صادر شده است از باب عادت بوده است، در این قسم هم قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

۳. سومین حالت برای شخص به این صورت است که می داند در حال وضوء غافل از انگشتر بوده است و از طرف دیگر مطمئن است که انگشتر خود را نچرخانده است، اما محتمل است که اتفاقا آب به زیر انگشتر رسیده باشد. بنابراین اصل اینکه آب بر روی دست خود ریخته است محرز است اما با توجه به اینکه انگشتر خود را نچرخانده است، اگر آب به زیر آن رسیده باشد، اتفاقی بوده است؛ چون او کاری برای ایصال آب به زیر انگشتر نکرده است. دراین قسم قاعده تجاوز جاری نیست؛ چون شرط جریان قاعده فراغ این است که شخص شک در کیفیت عمل خود داشته باشد در حالی که در این فرض در مورد کیفیت عمل خود شکی ندارد بلکه نحوه عملکرد خود را می داند و صرفا شک دارد که آب به زیر انگشتر رسیده است یا نرسیده است.

ایشان برای این قسم مثال های دیگری هم بیان کرده است: الف: اگر شخصی به یک جهت نماز بخواند و بعد نماز شک کند که آن سمت، جهت قبله بوده است، شک در کیفیت عمل وجود ندارد؛ چون مثلا می داند که نماز به سمت درب اتاق بوده است اما نمی داند که قبله در کدام سمت قرار دارد و لذا با توجه به اینکه شک در جهت قبله مربوط به کیفیت عمل خود شخص نیست، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. ب: مثال دیگر اینکه اگر شخص با مایعی وضوء گرفته باشد و بعد آن شک کند که مایعی که با آن وضوء گرفته است، آب بوده است یا اینکه آب نبوده است، شک او ربطی به کیفیت و نحوه عمل ندارد و لذا قاعده تجاوز جاری نخواهد شد. (۱)

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۴۷.

کلام شیخ انصاری

جناب شیخ انصاری فرموده اند: علاوه بر صورت سوم، در صورت دوم هم شخص احتمال می دهد که طبق عادت انگشتر خود را چرخانده باشد، قاعده فراغ جاری نیست و لذا قاعده فراغ صرفا در فرض اول که شخص علم به غفلت ندارد و احتمال التفات حال عمل می دهد، جاری خواهد شد. (۱)

بزرگان متأخر معمولا نظر جناب شیخ را پذیرفته اند.

استدلال های اشتراط احتمال التفات حال عمل

نسبت به اشتراط احتمال التفات حال عمل و عدم جریان قاعده فراغ در موارد علم به غفلت حال عمل، به وجوهی استدلال شده است:

۱- تعبدی نبودن دلیل قاعده فراغ

دلیل اول بر اشتراط التفات حال عمل در کلام محقق خویی ذکر شده است. (۲) ایشان فرموده اند: دلیل قاعده فراغ و تجاوز تعبدی نیست بلکه دلیل آن امضاء بناء عقلاء است. بناء عقلاء بر این واقع شده است که در موارد شک در صحت عمل، به جهت اینکه احتمال التفات در حال عمل وجود دارد و ظاهر حال عقلایی این است که شخص در هنگام عمل غافل نیست بلکه ملتفت است، اصل عدم غفلت حال عمل جاری خواهد شد و این اصل اماره عقلائیه است که کاشف از صحت عمل خواهد بود. با وجود این ارتکاز عقلایی که عقلاء قاعده فراغ و تجاوز را بر اساس اصالت عدم غفلت جاری می دانند، در دلیل قاعده فراغ و تجاوز اطلاقی وجود نخواهد داشت.

مناقشه در کلام محقق خویی

به نظر ما کلام محقق خویی ناتمام است و بر کلام ایشان چند اشکال وارد است:

ص: ۱۷۸

۱- فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج۳، ص۳۴۴.

۲- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۶.

۱. مـا در مورد جریـان قاعـده فراغ و تجاوز به صورت مطلق منکر بناء عقلاء هستیم؛ چون ما شاهـدی در بین عقلاء پیـدا نکرده ایم که عقلاء در حال عمل اگر در جزء سابق داشـته باشند که قاعده تجاوز است، اصل عقلایی بر این باشد که ان شاء الله جزء سـابق انجـام شـده است. بنابراین بناء عقلاء بر چنین مطلبی یا محرز العـدم است و یا لااقل مشـکوک است. در مورد فراغ هم به همین صورت است و لـذا در بناء بر صـحت عمل در عمل هایی که قریبا انجام داده انـد و منشأ شک عقلایی باشـد، بناء عقلاء محرز نیست. البته در مورد عمل هایی که در زمانهای گذشته و دور انجام شده است، اگر شک در صحت و فساد داشته باشند، بعیـد نیست که عقلاء بناء بر عـدم اعتناء به شک داشـته باشـند که این عـدم اعتناء یا از باب اصالت عدم غفلت است و یا اینکه اعتناء به این نوع از شکوک موجب حرج و مشقت خواهد شد و لذا اعتناء نمی کنند.

۲. اشـکال دوم ما به مرحوم خویی این است که اگر فرضا ارتکاز به ملاک اصالت عـدم غفلت بر جریان قاعـده فراغ باشد، این ارتکاز موجب تقییـد اطلاقات فراغ و تجاوز نخواهـد شـد کما اینکه در مورد شـبهات موضوعیه قبل فحص عقلاء برائت جاری نمی کننـد بلکه برائت را در شـبهات موضوعیه در بعـد فحص جـاری می کننـد امـا ایشان قائل شـده است که ادله اصول عملیه اطلاق دارد و شامل شبهات قبل فحص هم می شود.

نکته عدم تقیید این است که هر ارتکازی موجب انصـراف اطلاق نیست بلکه لازم است که ارتکاز اسـتنکاری باشد و به حدی برسـد که عقلاء جعل قاعـده اوسع از ارتکاز عقلاء را اسـتبعاد کننـد در حالی که در مورد فراغ این گونه نیست بلکه عقلاء می گوینـد که بیش از این که در موارد علم به غفلت حال عمل قاعـده فراغ جاری نیست، سیره وجود نـدارد و در موارد شک در غفلت حال عمل، قاعده فراغ جاری شده و بنابر صـحت نهاده می شود و لذا اگر شرع برای تسهیل مومنین به صورت مطلق بیان کنـد، ارتکاز اسـتنکاری وجود نـدارد بخلاف مورد تعبیر «اذا شـهد عدلان بالهلال فافطروا» که از دو عادل غیر ضابط انصـراف وجود دارد و ارتکـاز موجود اسـتنکاری است و لـذا اگر شـارع شـهادت دو عـادل که کثیر الخطـاء باشـند را حجت قرار دهـد، ارتکـاز، حجت بودن را انکـار خواهـد کرد. امـا در مورد اطلاـق دلیل «کل ما شـککت فیه مما قدمضـی فأمضه کماهو» اطلاق مشکلی نداشته و منعقد خواهد شد.

۲- تناسب قاعده فراغ با اصالت عدم غفلت

دومین کلام و استدلال بر لزوم احتمال التفات حال عمل در مورد قاعده فراغ کلام امام قدس سره است. (۱) ایشان فرموده اند: عقلایی بودن قاعده فراغ و تجاوز مورد پذیرش ما نیست. اما به نظر ما عقلاء تناسب بین قاعده فراغ وتجاوز با با ظهور حال در عدم غفلت می بینند. ایشان در توضیح مطلب گفته اند: گاهی ارتکاز عقلاء به حدی نیست که منجر به بناء عقلاء شود اما تناسب عقلایی بین یک حکم و موضوع وجود دارد که در مورد قاعده فراغ وقتی شارع تعبد به قاعده فراغ می کند، قاعده فراغ را با همان ظهور حال در عدم غفلت حال عمل ملاحظه می کنند ولو اینکه خود عقلاء ظهور حال انسان در عدم غفلت حال عمل را در حدی نمی دانند که در صورت شک در صحت اعمال گذشته بنابر عدم اعتناء به شک بگذارند اما وقتی متوجه می شوند که در اسلام وارد شده است که «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کماهو» احساس می کنند که این خطاب شرعی همان ارتکاز یا به تعبیر دیگر میل عقلایی آنان را بیان کرده است که به حدی بناء عملی نرسیده است اما همین ارتکاز قرینه یا مایصلح للقرینیه است که اطلاقی در قاعده فراغ شکل نگیرد.

مناقشه در کلام امام قدس سره

اشکال ما بر کلام امام قدس سره از مطالب قبلی روشن می شود که آنچه موجب انصراف است، انصراف استنکاری است و الا صرف اینکه میل عقلایی به این است که ظاهر حال در عدم غفلت حین عمل را توجه کرده و مناسب با قاعده فراغ می بینند، کافی نیست؛ چون روشن نیست که تمام نکته قاعده فراغ همین است و غیر این نیست مخصوصا نسبت به خطاب «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» که به صورت عموم بیان شده است که انصرافی وجهی ندارد.

ص: ۱۸۰

۱- الاستصحاب، السید روح الله الموسوی الخمینی، ج ۱، ص۳۴۵.

بنابراین با توجه به مطالب ذکر شده روشن می شود که اطلاق در مورد ادله فراغ منعقد است. در مورد قاعده تجاوز هم اساسا ارتکاز عقلایی وجود ندارد[لذا اطلاق دلیل آن مشکلی نخواهد داشت] مگر اینکه کلام امام قدس سره مطرح شود که تناسب تجاوز در نزد عقلاء این است که شخص در حال عمل غافل نبوده باشد که پاسخ آن این است که این تناسب موجب انصراف در اطلاق و عموم نخواهد شد.

۳-استدلال به موثقه بکیر بن اعین و روایت محمد بن مسلم

موثقه بکیر بن اعین

سومین استدلال بر اشتراط احتمال التفات حال عمل استدلال به موثقه بکیر بن اعین و روایت محمد بن مسلم است.

در روایت بکیر بن اعین وارد شده است: « قُلْتُ لَهُ الرَّجُلُ یَشُکُّ بَعْدَ مَا یَتَوَضَّأُ قَالَ هُوَ حِینَ یَتَوَضَّأُ أَذْکَرُ مِنْهُ حِینَ یَشُکُّ.» (۱)

برداشت مرحوم شیخ انصاری از این روایت این است که تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» را علت فهمیده اند که علت تعبد به صحت وضوء این است که شخص در حال عمل نسبت به زمان شک أذکر و دارای التفات بیشتری است و لذا اگر علم داشته باشد که در حال عمل غافل بوده است دیگر در حال عمل أذکر نخواهد بود و لذا قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

روایت محمد بن مسلم

در روایت محمد بن مسلم هم وارد شده است: « إِنْ شَکَّ الرَّجُلُ بَعْدَ مَا صَلَّی فَلَمْ یَدْرِ أَ ثَلَاثاً صَلَّی أَمْ أَرْبَعاً وَ کَانَ یَقِینُهُ حِینَ انْصَرَفَ أَنَّهُ کَانَ قَدْ أَتَمَّ لَمْ یُعِدِ الصَّلَاةَ وَ کَانَ حِینَ انْصَرَفَ أَقْرَبَ إِلَی الْحَقِّ مِنْهُ بَعْدَ ذَلِك » (۲) در مورد این روایت هم گفته شده است: امام علیه السلام قاعده فراغ را تعلیل کرده اند که شخص در حین انصراف اقرب به حق است که اگر شخص عالم به غفلت خود در حال عمل باشد، این تعبیر صادق نخواهد بود.

ص: ۱۸۱

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۱۰۱.
۲- من لا یحضره الفقیه، شیخ صدوق، ج۱، ص۳۵۲.

مناقشه دلالی در روایت محمد بن مسلم

البته به نظر ما روشن نیست که روایت محمد بن مسلم مربوط به قاعده فراغ باشد؛ چون در روایت آمده است که «کان یقینه حین انصرف انه کان قد اتمّ» که ممکن است قاعده یقین در نماز را مطرح کرده باشد. به لحاظ اینکه در لحظه اتمام نماز یقین به تمامیت نماز داشته است و بعد شک ساری کرده است که امام علیه السلام فرموده اند: در هنگام انصراف مثلا به چهار رکعت یقین دارد و به شک اعتناء نمی کند. لذا روایت در مورد یقین در خصوص رکعات است که ممکن است مراد قاعده یقین باشد که تعبیر «کان یقینه حین انصرف» به کار رفته است و الا در صورتی که مراد قاعده فراغ باشد، سلام نماز موجب فراغ انصرافی است و لازم نیست که یقین داشته باشد که در هنگام انصراف نماز چهار رکعتی بوده است.

اشکال سندی در روایت محمد بن مسلم

علاوه بر اینکه سند روایت به نظر مشهور مشکل دارد؛ چون یک سند در کتاب من لایحضره الفقیه برای آن ذکر کرده است که مشتمل بر فرزند و نوه برقی است و این دو نفر توثیق ندارند. بنابراین سند صدوق در مشیخه کتاب من لایحضره الفقیه به محمد بن مسلم اشکال سندی دارد. البته ما سعی کرده ایم که بگوئیم: اینها صاحب کتاب نبوده اند و از طرف دیگر صدوق گفته است:«جَمِيعُ مَا فِيهِ مُسْتَخْرَجٌ مِنْ كُتُبٍ مَشْهُورَةٍ عَلَيْهَا الْمُعَوَّلُ وَ إِلَيْهَا الْمَرْجِع » (۱) اما فرزند و نوه برقی صاحب کتاب نبوده اند و لذا صاحب کتاب مشهور شخص دیگری مثل برقی و یا غیر او خواهد بود که افراد جلیل القدر بوده اند. البته مشهور این روش را نمی پذیرند و اشکال می کنند. البته نکته مورد توجه این است مرحوم خویی هم این روش را نمی پذیرند اما در عین حال در مورد این روایت تعبیر صحیحه به کار برده اند.

۱- من لا یحضره الفقیه، شیخ صدوق، ج۱، ص۳.

سند دیگر روایت محمد بن مسلم در مستطرفات سرائر است که از کتاب محمد بن علی بن محبوب نقل کرده است. اما نکته این است که صاحب سرائر گفته است: «و هو بخط الشیخ عندی». البته نکته این است که ایشان این روایت را توسط ابن ابی عمیر از محمد بن مسلم نقل کرده است که طبقه ابن ابی عمیر به محمد بن مسلم نمی خورد و ابن ابی عمیر با یک یا دو واسطه از محمد بن مسلم نقل می کند و لذا سند روایت مرسل است اما ما قائل هستیم که ابن ابی عمیر «لایروی و لایرسل الا عن ثقه» اما کسانی مثل محقق خویی که ثقه بودن مشایخ ابن ابی عمیر را نمی پذیرند وجهی ندارد که تعبیر به صحیحه کنند. بنابراین روایت دوم اشکال سندی دارد و لذا مهم روایت اول است به آن می پردازیم.

بررسی دلالی روایت بکیر بن اعین

در مورد روایت بکیر ابن أعین محقق نائینی گفته اند: عبارت «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» علت نیست بلکه حکمت است. اما جناب شیخ فرمودند: این تعبیر علت است.

مرحوم خویی از جناب شیخ دفاع کرده و گفته اند: باید به عرف مراجعه شود تا عرف نظر دهد که این جمله بیان علت و یا حکمت است. عرف وقتی به جمله «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» نظر می کند، علت می فهمد. عبارت مرحوم خویی در مورد مفاد روایت بکیر بن اعین به این صورت است: «أنّ المیزان فی الحکمه و العله هو فهم العرف، ففی کل مورد فهم العرف من الکلام دوران الحکم مدار التعلیل فهو عله، و إلّا فهو حکمه، و لا ینبغی الاشکال فی أنّ المستفاد من التعلیل المذکور عرفاً کون عدم الاعتناء بالشک دائراً مدار کونه أذکر، لما ذکرناه من کونه ناظراً إلی أصاله عدم الغفله الکاشفه نوعاً عن الواقع.» (۱) بنابراین چون ناظر به اصل عقلایی عدم غفلت است پس عرف علت می فهمد.

ص: ۱۸۳

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج، ص.

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز برای اثبات علت بودن جمله «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» گفته اند: حکمت به عنوان پاسخ و به قاعده به مخاطب ارائه نمی شود؛ چون الغاء حکمت به عنوان ضابطه عرفی نیست بخلاف اینکه امام علیه السلام ابتدا بفرمایند: «لا یعتنی به شکّه لکونه اذکر حینما یتوضا» که جا دارد که گفته شود که حکمت است و علت نیست و اگر احتمال حکمت بودن داده شود برای اینکه صلاحیت تقیید «کل ما شککت فیه مما قد مضی» کافی است اما حکمت به عنوان ضابطه به مخاطب بیان نمی شود در حالی که در روایت الرَّجُلُ يَشُكُّ بَعْدَ مَا يَتَوَضَّأُ قَالَ هُوَ حِينَ يَتَوَضَّأُ أَذْكَرُ مِنْهُ حِينَ يَشُكُّ وارد شده است که ضابط و قاعده بیان اذکر بودن در هنگام عمل است که با حکمت بودن سازگار نیست بلکه ظاهر در علت است و علت هم مخصص خواهد بود.

کلام آقای سیستانی

آقای سیستانی در مورد تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» فرموده اند: این جمله هیچ کدام از حکمت یا علت نیست و لذا ربطی به قاعده فراغ که در «کل ما شککت فیه مما قدمضی» مطرح شده است نخواهد داشت. بنابراین این جمله علت نیست تا «کل ما شککت فیه مما قد مضی» را تخصیص بزند و لذا به عموم «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» تمسک خواهد شد. روایت بکیر بن اعین هم ربطی به قاعده فراغ نخواهد داشت.

ایشان در تقریب بیان خود فرموده اند: دو دسته روایات وجود دارد که برخی از روایات در مقام افتاء هستند و برخی دیگر از روایات در مقام تعلیم است. ایشان مثالی بیان کرده و به طبیب تشبیه کرده اند. طبیب دارای دو شأن است که یک شأن او استاد بودن او است و شأن دیگر او این است که در مطب خود پاسخگوی مراجعه کنندگان است. زمانی که طبیب استاد است، در درس کلیات طب را بیان می کند و ممکن است مقیدات و مخصصات در جلسات بعد ذکر شود و لذا دانشجوی او نمی تواند بگوید: استاد قانونی بیان کرده است و در کلام او اصاله العموم جاری می شود بلکه لازم است که از مخصص ولو اینکه در جلسات بعد باشد، فحص کند و در صورت دستیابی عموم را تخصیص خواهد زد. اما طبیب زمانی که در مطب خود پاسخگوی بیماران است، مقام افتاء و بیان وظیفه فعلیه مراجعین را دارد و لذا اگر شخص کهنسالی به جهت بیماری به او مراجعه کند، برای او داروهایی تجویز می کند که با توجه به اینکه مقام افتاء است، ناظر به فرض متعارف است و از فرض های نادر منصرف است بر خلاف قانون که در مقام تعلیم بیان می شود که همه افراد را شامل می شود. نکته دیگر اینکه معنا ندارد که طبیب در مقام افتاء به بیمار کلام مطلق بیان کند و بیمار او با استفاده از اطلاق کلام او به گونه ای عمل کند که بیماری او بهبود پیدا نکند اما طبیب بگوید: من به بیمار بعدی که شبیه شما مشکل داشته است نحوه استفاده از داروها را بیان کرده ام. اینجا بیان نحوه عملکرد به بیمار دوم نسبت به بیمار اول کافی نیست و اساسا مستهجن است که یک خطاب مطلق در مقام افتاء به یک شخص گفته شود؛ چون شخص از وظیفه فعلیه خود سوال کرده است و اعتماد به مقیدی که به دیگری بیان شده است کافی نیست.

بنابراین در مورد روایات هم باید ملاحظه شود که ائمه علیهم السلام دو مقام داشته اند که یک مقام تعلیم بوده است که زراره و محمد بن مسلم و دیگران شاگردی می کردند که این حالت همانند تدریس طبیب در دانشکده پزشکی خواهد بود. اما امام مرجع مؤمنین عوام هم بوده است که سوال از وظیفه فعلیه می کرده انـد و امام پاسخ وظیفه فعلیه آنان را می داده اند و به فرض متعـارف هم نظر می کردنـد و الاـ اگر مقصود فرض های غیر متعارف بود، امام علیه السـلام بیان می کردنـد. مثلا اگر شـخص سوال کنـد که «وقع الـدم فی انـاء فی بیتی» گفته نمی شود که این اناء به مقـداری بزرگ بوده است که آب درون آن کر بوده است؛ چون اناء متعارف از چنین ظرفی انصراف دارد. البته اگر قضیه حقیقیه باشدکه «اذا تنجس الاناء فاغسلوه» که قانون است، در مقـام تعلیم بوده و لـذا شامـل هر ظرفی می شود، امـا مقام افتاء این گونه نیست بلکه شامل فرض متعارف است و جواب هم نـاظر به فرض متعـارف است. نکته دیگر اینکه جمع بین مطلق و مقیـد مربوط به روایـات بـاب تعلیم است؛ چون در مقـام افتـاء سائل سوال از وظیفه فعلیه می کنـد و امام علیه السـلام هم جواب از وظیفه فعلیه می دهند و مستهجن است که تقیید زده شود. ایشان در پایان گفته اند: این مبنا در بسـیاری از موارد از جمله محل بحث تطبیق خواهد شد. در اینجا وقتی بکیر بن اعین سوال کرده است که «الرجـل یشـک بعـد مـا یتوضـأ» امام فرموده انـد: «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» سوال در مقام افتاء بوده است؛ چون اگر در مقـام بیـان قانون کلی بود، خصوص وضوء را سوال نمی کرد بلکه به صورت کلی سوال خود را مطرح می کرد. بنـابراین سوال از وضوء سوال از وظیفه فعلیه است که منصـرف به فرد متعارف است که شک در وضوء مقرون به احتمال التفات حال عمل است که امام در فرض متعارف فرموده اند: در حین عمل اذکر بوده است اما اینکه «کل ما شککت فیه مماقد مضـی» در مقام تعلیم قانون و قضـیه حقیقیه است و لـذا شامل همه فروض می شود. در مقابل «هو حین یتوضأ» حکمت یا علت نیست بلکه پاسخ از فرض متعارفی است که منشأ شک در وضوء شک در غفلت در حال عمل بوده است.

ص: ۱۸۵

امام قدس سره هم در موردی فرموده اند: حمل مطلق بر مقید در روایاتی است که امام معصوم به افرادی مثل زراره و محمد بن مسلم بیان کرده اند اما روایاتی که عوام از وظیفه فعلیه سوال می کنند، این گونه نیست.

اشتراط التفات حال عمل/ قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۸/۰۶

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اشتراط التفات حال عمل/ قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در جهت هفتم از جهات قاعده فراغ و تجاوز بود آیا در قاعده فراغ و تجاوز احتمال التفات حال عمل شرط است یا اینکه قاعده فراغ حتی در فرض علم به غفلت حال عمل هم جاری خواهد شد.

۷- اشتراط التفات حال عمل

بحث در مورد جریان قاعده فراغ و تجاوز با فرض علم به غفلت حال عمل بود که محقق نائینی، محقق عراقی و جمعی از اعلام از جمله حاج شیخ عبدالکریم حائری در کتاب درر و آقای سیستانی گفته اند: قاعده فراغ و تجاوز حتی با علم به غفلت حال عمل هم جاری خواهد شد. کلام در مورد موثقه بکیربن اعین است که در آن تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» وارد شده است و نسبت به مفاد این کلام نیاز به دقت و تامل وجود دارد.

اشکال به قائلین جریان قاعده فراغ در فرض علم به غفلت

نسبت به کلام کسانی که قائل به جریان قاعده فراغ حتی در فرض علم به غفلت شده اند، اشکالی وارد است که ظاهر تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» این است که تعلیل بوده و قاعده فراغ با این عبارت تعلیل کرده است و گویا امام علیه السلام فرموده اند: «لایعتنی بشکّه بعد الفراغ لانه حین العمل أذکر و تجری فی حقه أصاله عدم الغفله» و لذا به جهت علت بودن قاعده فراغ را به فرض التفات اختصاص می دهد و وجهی برای جریان قاعده فراغ در فرض علم به غفلت در حال عمل باقی نخواهد ماند.

ص: ۱۸۶

پاسخ اشکال

در پاسخ از اشکال ذکر شده وجوهی ذکر شده است:

۱-کلام آقای سیستانی

اولین پاسخ از ادعای علت بودن تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» در کلام آقای سیستانی مطرح شده است. ایشان فرموده اند: قرائنی وجود دارد که مانع تقیید اطلاقات قاعده فراغ به واسطه این موثقه خواهد شد.

قرائن مانع از تقیید اطلاقات قاعده فراغ به واسطه موثقه بکیر بن اعین

۱-در مقام استفتاء بودن سائل

قرینه اول که مانع از تقیید اطلاقات قاعده فراغ با روایت موثقه بکیر بن اعین خواهد بود این است که در این روایت سوالی در مورد شک در وضوء توسط بکیر بن اعین از امام علیه السلام شده است، اما مقام، مقام تعلیم احکام به نحو قضیه حقیقیه نبوده است بلکه مقام استفتاء بوده است و لذا سائل تعبیر خود را به صورت «الرجل یشک بعد الفراغ من عمله» مطرح نکرده است بلکه سوال او صرفا در مورد وضوء که محل ابتلاء بوده است، مطرح شده است. بنابراین سوال سائل که در مقام استفتاء بوده است، به فرض متعارف منصرف خواهد بود کما اینکه پاسخ امام هم منصرف به فرض متعارف است. برای روشن شدن انصراف به فرض متعارف می توان به این مثال اشاره کرد که اگر شخصی از امام علیه السلام سوال کند که «وقع فأره فی اناء فی بیتنا» در این صورت اناء انصراف به فرض متعارف خواهد داشت و شامل ظروف بسیار بزرگ که مشتمل بر آب کر باشند، نمی شود و جواب امام علیه السلام هم منصرف به همان فرض متعارف خواهد شد. در مورد روایت بکیر بن اعین هم که محل بحث است، سائل از تعبیر «الرجل یشک بعد مایتوضأ» به استفاده کرده است که انصراف خواهد داشت به اینکه شخص شک دارد که آیا اجزایی از وضوء که لازم بوده است شسته شود، شسته شده است یا در اجزایی که مسح آنها لازم بوده است، آیا مسح صورت گرفته است یا اینکه غفلت عارض شده و انجام نشده است، امام علیه السلام در پاسخ از این سوال، برای تقریب به ذهن بکیر بن اعین فرموده اند: شخص در حال وضوء از التفات بیشتری نسبت به زمان شک برخوردار است و حواس او بیشتر جمع بوده است و لذا این پاسخ امام علیه السلام صرفا برای تقریب به ذهن است و علت قاعده فراغ را بیان نکرده است.

مناقشه در قرینه اول

قرینه اول ذکر شده توسط آقای سیستانی به جهت وجود دو اشکال ناتمام است:

۱. این مطلب ایشان با کلام ایشان در صفحه ۱۳۵ منافات دارد؛ چون ایشان در صفحه ۱۳۵ صریحا گفته اند: ظاهر سوال بکیر بن اعین این است که در مقام استفتاء نبوده است بلکه در مقام تعلیم بوده است؛ چون بکیر بن اعین شخص بزرگی بوده است به حدی که برخی گفته اند: بکیر افقه از زراره بوده است و لذا شخص عامی نیست بلکه فقیه بوده است و به جهت این نکته او در مقام استفتاء از وظیفه فعلیه نبوده است بلکه در مقام تعلیم بوده است. قرینه در مقام تعلیم بودن بکیر این است که تعبیر خود را به صورت «إنی شککت» به کار نبرده است بلکه از تعبیر «الرجل یشکک» استفاده کرده است و لذا در مقام تعلیم بوده است.

بنابراین اولین اشکال ما به ایشان این است که ایشان خلاف ادعای خود را در صفحه در ۱۳۵ مطرح کرده اند.

۲. دومین مناقشه ما در قرینه اول آقای سیستانی این است که انصراف مطرح شده از فرض علم به غفلت حال عمل وجهی ندارد؛ چون این نوع شک نادر نیست بلکه در بسیاری از موارد به جهت مانع و حاجب شک در وصول آب به اعضای وضوء وجود دارد، در حالی که شخص در حال وضوء غافل بوده است و لذا فرض غفلت فرد نادر نیست که سوال از آن منصرف باشد.

اما در مورد اینکه ایشان فرمودند: اگر سوال در مقام استفتاء از وظیفه فعلیه باشد انصراف به فرض متعارف خواهد داشت و با موارد سوال در مقام تعلیم احکام شرعیه و به صورت قضیه حقیقیه متفاوت است، در بحث تعارض ادله مطرح کرده و اشکالات آن را بیان خواهیم کرد.

ص: ۱۸۸

۲-باطل شدن عمل در برخی موارد با جریان اصالت عدم غفلت

قرینه دوم آقای سیستانی بر عدم تقیید اطلاقات قاعده فراغ به واسطه موثقه بکیر بن اعین این است که در مورد تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» مطرح شده است که همان اصل عدم غفلت است اما نتیجه اصل عدم غفلت در همه موارد صحت عمل نخواهد بود بلکه در برخی موارد نتیجه اصل عدم غفلت بطلان عمل است. به عنوان مثال اگر شخص از باب جهل مرکب نسبت به چیزی که شرعا جزء است، اعتقاد مانعیت داشته باشد و یا چیزی را که شرعا مانع است، جزء بداند، در این فرض اگر شخص بعد انجام عمل احتمال دهد که عمل را بر خلاف اعتقاد خود انجام داده است، یعنی با اعتقاد به مانع بودن امری، احتمال می دهد که به جهت غفلت آن را انجام داده است که در این صورت اگر قاعده فراغ جاری شود، حکم می کند که ان شاء الله نماز صحیح بوده و شخص جزء را بر خلاف اعتقاد خود انجام داده است اما در مقابل اصالت عدم غفلت حکم می کند که شخص از اعتقاد خود غافل نشده است و لذا به جهت اعتقاد به مانعیت آن جزء را انجام نداده است؛ چون انجام عمل بر خلاف اعتقاد خلاف اصل عدم غفلت است و لذا نسبت به قاعده فراغ و اصل عدم غفلت عموم من وجه خواهد شد که قاعده فراغ موارد علم به غفلت را هم شامل است اما اصالت عدم غفلت موارد علم به غفلت را شامل نیست و از طرف دیگر اصالت عدم غفلت مواردی را شامل است که مقتضای عدم غفلت بطلان عمل است و با وجود افتراق از هر دو طرف، نسبت عموم من وجه خواهد شد و وقتی نسبت بین دو امر عموم من وجه باشد، معنا نخواهد داشت که اصالت عدم غفلت تعلیل برای قاعده فراغ ذکر شده باشد بلکه اصالت عدم غفلت اصل قاعده دیگری است که نسبت ان با قاعده فراغ من وجه خواهد بود.

ص: ۱۸۹

نکته اینکه امام علیه السلام در موثقه بکیر از قاعده فراغ استفاده نکرده بلکه اصالت عدم غفلت را به کار برده اند این است که این قاعده را هم به مردم گوشزد کنند تا مردم یاد بگیرند.

مناقشه در قرینه دوم

به نظر ما قرینه دوم آقای سیستانی ناتمام است و دو اشکال به این قرینه وارد است:

۱. تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» تعبد به اذکریت یا اصل عدم غفلت نیست بلکه اساسا در این کلام تعبد صورت نگرفته است و صرفا یک امر واقعی بیان شده است. یعنی مقصود این کلام این است که بیان کند انسان به حسب طبع در حال عمل دارای التفات بیشتری است و حواس او بیشتر جمع هستند تا عمل را به صورت صحیح انجام دهد و لذا مقدمه برای بیان حکم شک بعد از وضوء بوده است و عرف از این تعبیر بیان یک امر تکوینی می فهمد که حکم مترتب بر آن حذف شده است که حکم «فلایعتنی بشکه» بوده است که عدم اعتناء به شک قاعده فراغ است.

۲. اگر فرضا مفاد تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» این باشد که ان شاء الله اذکر بوده است و تعبد به اصل عدم غفلت در حال عمل کند، خلاف متفاهم عرفی است که دو قاعده فراغ و اصالت عدم غفلت وجود داشته باشد که اثر قاعده دوم ابطال عمل باشد؛ چون اصل عدم غفلت اثر مختصی ندارد غیر از موردی که ایشان بیان کرد که شخص اعتقاد به مانعیت جزء شرعی داشته باشد که اگر انجام نداده است، از روی غفلت بوده است، اما اینکه شارع قاعده فراغ را که نتیجه آن تصحیح عمل است رها کرده و قاعده ثانیه جعل کند که اثر آن ابطال عمل است، خلاف ظاهر خواهد بود.

ص: ۱۹۰

۳-عدم التزام به مفاد موثقه بکیر بن اعین

سومین قرینه آقای سیستانی بر عدم تقیید اطلاقات قاعده فراغ به واسطه موثقه بکیر بن اعین این است که مضمون موثقه مطلبی است که هیچ کس قائل به آن نشده است؛ چون مضمون موثقه در صورتی که تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» تعلیل باشد، این است که انسان در حال عمل أشد تذکراً نسبت بعد عمل است در حالی که ممکن است شخصی در مکانی با صداهای فراوان و همراه با تشویش ذهنی به جهت مشکلات نماز بخواند و بعد از نماز شک کند که رکوع انجام داده است یا انجام نداده است که در این صورت شخ کاملا غافل نبوده است بلکه احتمال التفات وجود دارد اما نسبت به او تعبیر اذکریت حال عمل که در مورد وضوء «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» به کار رفته است، صادق نیست؛ چون چه بسا شخص نسبت به حال خود در نماز التفات داشته و فراموش نکرده باشد که دارای تشویش خاطر بوده است و لذا با توجه به تشویش خاطر او که بعد نماز از بین رفته است، هنگام نماز اشد تذکراً نبوده است اما هیچ فقیهی حتی قائلین به اشتراط احتمال التفات حال عمل در جریان قاعده فراغ اشکال نکرده اند و لذا با توجه به عدم اشکال فقهاء در مورد ذکر شده، تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» نمی تواند به عنوان تعلیل بوده و مخصص قاعده فراغ باشد بلکه این تعبیر حکم تقریبی است که حکم غالب موارد را بیان کرده است.

مناقشه در قرینه سوم

به نظر ما قرینه سوم ایشان هم صحیح نیست و دو اشکال به آن وارد است:

۱. معنای تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» آنچه ایشان فرمودند، نیست بلکه معنای این کلام این است که انسان طبعا در هنگـام عمل نسبت به انجام صـحیح عمل توجه بیشتری دارد و حواس خود را بیشتر جلب می کنـد اما بعـد از عمل به مرور زمـان از ذهن او خواهـد رفت که مثلاـ در وضوء چه کرده است که در روایت این نکته مطرح شـده است و لـذا حتی در مورد تشویش خاطر هم انسان طبعا حواسش بیشتر به عمل است. البته اگر شخص علم به غفلت حال عمل داشته باشد، استفاده از این تعلیـل مسـتهجن است؛ چون شـخص غافـل محض بوده است، امـا انسـان مشوش چون اراده انجام عمل دارد، طبق ارتکاز خود حواسش بیشتر به عمل متوجه است که عمل را به صورت صحیح انجام دهد ولی ممکن است در خاطر او باقی نماند.

۲. اگر فرضا در موردی که شخص تشویش خاطر داشته است، تعلیل ذکر شده صادق نباشد، ملتزم خواهیم شد که در مورد آن قاعـده فراغ جاری نیست و با عـدم جریان قاعـده فراغ در این مورد مشـکلی رخ نمی دهـد؛ چون اجماع بر جریان قاعـده وجود ندارد حتی می توان گفت که این مساله اساسا معنون در کلام فقهاء نبوده است و لذا نهایتا اینکه در مورد تشویش خاطر قاعده فراغ جاری نشود، مخالفت با تسالم اصحاب نخواهد شد.

۴- علت و حکمت نبودن جمله «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک»

چهـارمین قرینه در کلاـم آقـای سیسـتانی این است که تعـبیر «هـو حین یتوضـأ أذکر منه حین یشـک» علت و یـا حکمت حکم نیست. اما وجه علت نبودن این تعبیر این است که در آن ادات تعلیل به کار نرفته است و با بیان کبری کلیه مناسـبت نـدارد. اما به این جهت حکمت نیست که کما اینکه مرحوم نائینی فرموده اند: حکمت چیزی است که در نوع شـیء وجود دارد در حالی که احتمال التفات در نوع عمل مشـکوک الصـحه وجود ندارد. البته در بسیاری از موارد احتمال التفات حال عمل وجود دارد، اما به حـدی نیست که وجود التفات نوعا صادق باشـد. محقق نائینی گفته اند: حکمت باید در نوع وجود داشـته باشد به نحوی که اگر در موردی وجود نـداشت به جهت عارض یا وجود اشـتباه باشـد مثل اینکه حکمت عـدّه عدم اختلاط میاه است؛ چون اگر عده وجود نداشته باشد، برای شخص مشتبه خواهد شد و لذا شارع برای همه زوجه های مدخول بها عده جعل می کند که صبر در این مدت لازم است.

ص: ۱۹۲

مناقشه در قرینه چهارم

پاسخ ما از قرینه چهارم آقای سیستانی این است که ما علت بودن تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» را اختیار می کنیم اما درعین حال می گوئیم که لازم نیست که ادات تعلیل وجود داشته باشد؛ چون جمله ای که در آن علت به کار رفته است، می تواند بدون ادات تعلیل باشد مثل اینکه اگر شخصی از دیگری بپرسد که نظر شما در مورد شام چیست؟ اگر شخص مجیب صرفا در جواب او بگوید که جسم با خوردن شام راحت تر خواهد بود کما اینکه این مضمون در روایات هم وجود دارد که اکل شام استحباب دارد، ظاهر این جمله این است که چون جسم با خوردن شام راحت تر است، پس شام بخور و لذا اگر شخصی ناراحتی معده داشته باشد و بگوید: «با خوردن شام دچار اختلال در خواب می شوم» در پاسخ او گفته می شود: تعبیر «الجسد أروح عند اکل العشاء» انصراف از شما دارد و شامل شما نمی شود. بنابراین فعلا کلام ما در این است که لازم نیست که در جمله تعلیلیه، از ادات تعلیل استفاده شده باشد.

اما در مورد اینکه ایشان گفتند: تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» حکمت نیست، به نظر ما هم این جمله حکمت نیست اما اینکه گفتند، حکمت باید در نوع وجود داشته باشد، صحیح نیست؛ چون حکمت باید غالب باشد مثلا در هفتاد درصد وجود داشته باشد و شارع این مقدار را به صد در صد توسعه بدهد کما اینکه در غالب موارد احتمال شک در صحت، احتمال التفات وجود دارد و فرض علم به غفلت فرض نادر است. البته ممکن است مقصود محقق نائینی که برای حکمت وجود در نوع را بیان کرده اند، همان وجود در غالب باشد و کلام ایشان خلاف بیان ما نباشد.

بیان مختار در مورد تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک»

به نظر مـا به مناسـبت حکم و موضوع ظـاهر تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» علت است و با توجه به علت بودن این تعبیر اگر قاعده فراغ در موارد علم به غفلت هم جاری باشد، به کار رفتن این تعلیل مسـتهجن خواهد بود؛ چون در عین شـمول قاعده فراغ بر موارد علم به غفلت، تعلیل به اذکریت حال عمل خلاف متفاهم عرفی است.

نکتـه دیگر کـه می تـوان بـه عنـوان مؤیـد بر علت بـودن جمله «هـو حین یتوضـأ أذکر منه حین یشـک» بیـان کرد این است که حکمت به عنوان جواب اصـلی به مخـاطب القـاء نمی شود بلکه در موارد به کـار رفتن حکمت ابتـداءا حکم بیان می شود مثل اینکه «لایعتنی بشـکه» و بعد از حکمت ونکته آن ذکر می شود اما اینکه مستقیما در جواب حکمت ذکر شود، مناسب نیست و لذا عرف از آن تعلیل می فهمد و لذا به نظر ما ظهور موثقه در بیان تعلیل قوی است.

۲-کلام محقق نائینی و محقق عراقی

دومین وجه برای مقیـد نبودن موثقه بکیر بن اعین نسـبت به مطلقات قاعـده فراغ در کلام محقق نائینی (۱) و محقق عراقی (۲) مطرح شده است.

ایشـان در ابتـداء حکمت بـودن تعـبیر «هـو حین یتوضـأ أذکر منه حین یشـک» را مطرح کرده انـد که در صورتی که این جمله حکمت باشـد، صـلاحیت تقییـد اطلاقات را نخواهـد داشت. محقق عراقی در ادامه اضافه کرده انـد: اگر فرضا پذیرفته شود که این جمله ظهور در علیت داشـته باشد، ظهور در علیت منحصره ندارد و لذا در فرضی که ظهور در علیت منحصره نداشته باشد، اطلاقات را تقییـد نخواهـد زد؛ چون ممکن است علت دیگری برای جریان قاعـده فراغ وجود داشـته باشـد که در فرض علم به غفلت هم جاری شود و أذکریت حال العمل که به عنوان علت ذکر شـده است از باب بیان غالب موارد بوده باشد اما سایر علل ذکر نشـده است ولی به معنـای عـدم وجـود علت دیگر نیست کمـا اینکه در اثبـات ولاـیت مولاـنا امیر المومنین علیه الصـلاه و السلام دو هزار دلیل ذکر نمی شود بلکه به تناسب در هر موردی علتی که اقرب است، ذکر خواهد شد.

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص ۶۵۰.

۲- نهایه الافکار، اقا ضیاء الدین العراقی، ج۴، ص۷۳.

مناقشه در کلام محقق نائینی و محقق عراقی

به نظر ما کلام محقق نائینی و محقق عراقی هم ناتمام است؛ چون اگر جمله ای ظهور در علیت داشته باشد، به معنای این است که در حکم نقش دارد و لذا در مورد قاعده فراغ اگر حتی با فرض علم غفلت هم جاری شود، احتمال التفات حال عمل نقشی نخواهد داشت؛ چون فرضا با علم به غفلت هم جاری شده است و این نحوه خلاف ظاهر است و لذا با تعلیل ذکر شده روشن می شود که احتمال التفات دخیل در قاعده فراغ است به نحوی که قاعده فراغ در موارد علم به غفلت جاری نخواهد شد.

۳-کلام مرحوم تبریزی

سومین وجه عدم صلاحیت موثقه بکیر بن اعین بر تقیید مطلقات قاعده فراغ، در کلام مرحوم تبریزی مطرح شده است. ایشان فرموده اند: موثقه بکیر بن اعین مضمره است.

مرحوم استاد در ادامه فرموده اند: فرضا اگر از اشکال اضمار غمض عین شود، احتمال داده می شود که در مورد خصوص وضوء احتمال التفات شرط باشد؛ یعنی وضوء دارای ویژگی خاص است که قاعده تجاوز در اثناء در مورد آن جاری نیست و امتیاز دیگر آن این است که قاعده فراغ در ان مشروط به احتمال التفات حال عمل است و از وضوء به موارد دیگر تعدی صورت نمی گیرد. بنابراین مرحوم استاد می فرمودند: در قاعده فراغ احتمال التفات شرط نیست اما ما احتیاط می کنیم.

مناقشه در کلام مرحوم تبریزی

کلام مرحوم استاد که مضمره بودن را مانع تقیید اطلاقات توسط موثقه دانسته اند، صحیح نیست؛ چون

اولاً: مکررا گفته ایم به وجود آمدن تقطیع توسط بکیر بن اعین خلاف ظاهر است و لذا تقطیع توسط مولفین ایجاد شده است.

ثانیاً: اگر فرضا تقطیع توسط بکیر بن اعین صورت گرفته باشد، اضمار توسط شخص بزرگی مثل بکیر بن اعین در عرف متشرعی ظهور دراین دارد که مراد امام معصوم علیه السلام است.

اما اینکه حضرت استاد فرمودند: در مورد وضوء احتمال خصوصیت داده می شود هم به نظر ما ناتمام است؛ چون مناسبت حکم و موضوع برای وضوء خصوصیت نمی بیند و لذا در غیر وضوء هم به همین صورت خواهد بود. علاوه براینکه ایشان عدم جریان تجاوز در اثناء وضوء را مطرح کردند در حالی که در مورد عدم جریان قاعده تجاوز تعلیل وجود نداشت بلکه صرفا بیان شده بود که «مادمت فی الوضوء فیعتنی بشکه» و لذا وجه عدم جریان را مطرح نکرده بود در حالی که در روایت محل بحث در پاسخ از سوال به اینکه شخص بعد وضوء شك کرده است، امام تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشك» را به کار برده است که عرف از این جمله تعلیل فهمیده و بعد به مناسبت عرفیه درک می کند که مربوط به خصوص وضوء نیست بلکه در هر عمل مرکبی وجود دارد.

۴-کلام حاج شیخ عبدالکریم حائری

چهارمین وجه برای عدم تقیید اطلاقات قاعده فراغ به واسطه موثقه بکیر بن اعین در کلام حاج شیخ عبدالکریم حائری ذکر شده است. ایشان فرموده است: اولاً ـ اینکه اطلاقات قاعده فراغ که در مقام بیان هستند، با یک روایت تقیید زده شود، عرفی نیست. ثانیاً: روایت صحیحه وجود دارد که امام علیه السلام در مورد علم به غفلت هم قاعده فراغ جاری کرده اند. در روایت وارد شده است: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الْخَاتَمِ إِذَا اغْتَسَلْتُ قَالَ حَوِّلْهُ مِنْ مَكَانِهِ وَ قَالَ فِي الْوُضُوءِ تُدِيرُهُ وَ إِنْ نَسِيتَ حَتَّى تَقُومَ فِي الصَّلَاةِ فَلَا آمُرُكَ أَنْ تُعِيدَ الصَّلَاةَ.» (۱)

ص: ۱۹۶

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۴۵.

در این روایت امام علیه السلام در مورد شخصی که فراموش کرده است که انگشتر خود را در حال وضوء یا غسل بچرخاند فرموده اند: لازم نیست که نماز را اعاده کند که با وجود روایت صحیحه جای مناقشه باقی نخواهد ماند. (۱)

شرطیت احتمال التفات حال عمل /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۸/۰۷

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرطیت احتمال التفات حال عمل /قواعد فقهیه- قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در شرطیت احتمال التفات حال عمل بود که برخی بزرگان از جمله محقق نائینی، محقق عراقی و حاج شیخ عبدالکریم در کتاب درر قائل به عموم قاعده فراغ نسبت به موارد علم به غفلت حال عمل شده اند.

۷- شرطیت احتمال التفات حال عمل

هفتمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز، مربوط به شرطیت احتمال التفات حال عمل است. در این بحث یک مشکل انعقاد اطلاق در دلیل قاعده فراغ مثل «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کماهو» است که برخی گفته اند: این خطاب از ابتداء انصراف به فرض احتمال التفات دارد. از جمله قائلین به این نظر مرحوم خویی، مرحوم امام و صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز هستند.

کلام صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز (شرطیت قصد امتثال برای جریان قاعده فراغ)

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند: شرط جریان قاعده فراغ این است که مکلف متصدی امتثال امر مولی باشد و الا در صورتی که مکلف متصدی امتثال امر نباشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ مثلا اگر شخص نماز را آغاز کرده است اما قصد امتثال امر نداشته باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. در مورد شخص غافل هم نسبت به چیزی که از آن غافل است، قصد امتثال امر ندارد؛ چون اساسا فراموش کرده است که مثلا زیر انگشتر خود را بشوید و لذا نسبت به امر به غسل این بخش از انگشت خود، تصدی امتثال امر نداشته است.

ص: ۱۹۷

۱- دررالفوائد، عبدالکریم حائری، ج۲، ص۲۳۶.

مناقشه در کلام صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز(کفایت تصدی امتثال اجمالی)

به نظر ما مطلب کتاب قاعده فراغ و تجاوز نادرست است؛ چون دلیل قاعده فراغ نسبت به شخصی که رأسا و بالمره در صدد امتثال نباشد، شامل نیست و این مقدار انصراف مورد پذیرش است، اما بیش از این مقدار انصراف ندارد. بنابراین اگر شخص

متصـدی امتثال مرکب باشـد، حتی اگر نماز بخوانـد و احتمال بدهد که جزئی را تعمدا یا تساهلا ترک کرده و در صدد امتثال نبوده است، قاعده فراغ جاری خواهد شد؛ چون وجهی ندارد که تعبیر «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کماهو» انصراف داشته باشـد، چه رسـد به اینکه مکلف متصدی امتثال اجمالی باشد و در مقام تطبیق غافل بوده است که در دست خود انگشتر داشـته است و به زیر آن آب برسانـد. علاوه بر اینکه در مورد احراز تصـدی امتثال امر دلیل لفظی «یعتبر فی قاعده الفراغ احراز التصدی لامتثال الامر» وجود ندارد.

شاهد بیان ما این است که شـرط شده است که لازم است تصدی امتثال امر احراز شود و لذا اگر شـخص شک داشـته باشد که نمازی که خوانده است تمرینی بوده و یا به قصد امتثال امر انجام شده است، قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون قاعده فراغ به موارد احراز تصـدی امتثال انصـراف دارد. خود ایشان هم شـرط احراز التصدی للامتثال را ذکر می کنند در حالی که در بحث مـا قطعا این شـرط معتبر نیست؛ چون در فرض احتمال غفلت قاعـده فراغ قطعا جاری است در حالی که طبق بیان ایشان احتمال غفلت مساوق با احتمال عدم تصدی امتثال نسبت به شیء مغفول عنه است.

کلام شیخ عبدالکریم حائری در پاسخ از موثقه بکیر بن اعین

در مورد روایت بکیر بن اعین که در آن تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» وارد شده و ادعای تقیید مطلقات قاعده فراغ توسط این روایت مطرح شده است مطالبی بیان کردیم. بحث به کلام شیخ عبدالکریم حائری در پاسخ از این روایت رسید که ایشان فرموده اند: اولاً: عرفی نیست که با یک روایت چند خطاب عام را در عین اینکه در مقام بیان بوده اند، تقیید زده شود. ثانیاً: در صحیحه حسین ابن ابی العلاء در خصوص فراموشی و علم به غفلت حال عمل قاعده فراغ جاری شده است. در این روایت آمده است: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الْخَاتَمِ إِذَا اغْتَسَلْتُ قَالَ حَوِّلْهُ مِنْ مَكَانِهِ وَ قَالَ فِي الْوُضُوءِ تُدِيرُهُ وَ إِنْ نَسِيتَ حَتَّى تَقُومَ فِي الصَّلَاةِ فَلَا آمُرُكَ أَنْ تُعِيدَ الصَّلَاةَ.» (1) بنابراین در این روایت امام علیه السلام در فرض نسیان فرموده اند: اعاده لازم نیست و قاعده فراغ جاری کرده اند. (2)

مناقشه در کلام شیخ عبد الکریم حائری (عدم اشکال در تقیید مطلقات به یک مقید)

مناقشه ما در کلام شیخ عبدالکریم حائری این است که اگرچه در مورد قاعده فراغ چند دلیل مطلق وجود دارد، اما اینکه یک دلیل دیگر این روایات را تقیید زده و حمل کند بر موارد غالب آن که احتمال التفات است، هیچ مشکلی نخواهد داشت. در فقه هم موارد متعدد وجود دارد که یک خطاب مقیّد و مخصّص دلیل عام و مطلق می شود در عین اینکه چند مطلق یا عام وجود دارد و صرف تعدد مطلق یا عام مانع تقدم یک خاص و مقید نمی شود.

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۴۵.

۲- دررالفوائد، عبدالکریم حائری، ج۲، ص۲۳۶.

اما اگر مساله تاخیر بیان از وقت حاجت مطرح شود، نکته این است که قبح تاخیر بیان از وقت حاجت ذاتی نیست و لذا به جهت مصلحت ممکن است، بیانی به تاخیر انداخته شود و چه بسا ائمه علیهم السلام هم به جهت مصالح از جمله تدریجی بودن احکام مصلحت را در این دیده باشند که تاخیر بیان از وقت حاجت صورت بگیرد.

تبیین دیگر از کلام شیخ عبدالکریم حائری (تقریب عرفی به ذهن مخاطب در روایت بکیر بن اعین)

البته اگر مراد ایشان این مطلب باشد که با ملاحظه خطابات عام معنای دیگری از موثقه بکیر بن اعین به ذهن عرف خطور می کند؛ چون جمع عرفی منحصر در این نیست که خطاب مطلق «کل ما شککت فیه مما قد مضی» تقیید خورده و حمل بر فرض التفات شود بلکه راه دیگر برای جمع بین موثقه بکیر و روایات مطلق این است که امام علیه السلام با تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» قاعده فراغ را تقریب عرفی به ذهن مخاطب کرده است نه اینکه علت قاعده فراغ را بیان کرده باشند. یعنی امام علیه السلام قانون کلی «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کما هو» را بیان کرده اند اما برای اینکه اضطراب نفسی مخاطب کم شود در موثقه بکیر بن اعین یک تقریب عرفی کرده است که انسان در حال عمل بیشتر متوجه بوده و حواسش بیشتر جمع است که با این بیان آرامش مخاطب ایجاد می شود و بالالتزام حکم شرعی هم بیان شده است که به شک اعتناء نمی کند. بنابراین تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» تعلیل قاعده فراغ نیست بلکه به لحاظ مورد غالب تقریب به ذهن مخاطب صورت گرفته است تا مانوس شده و نگرانی او از بطلان عمل سابق رفع شود.

تعبیر مرحوم استاد که در دوره اخیره خود فرموده اند: موثقه حمل بر مورد غالب می شود، ناظر به همین مطلب است و لذا عرف حکم می کند که موثقه بکیر ظهور در تعلیل فراغ ندارد تا تخصیص بزند.

ممکن است این بیان مقصود شیخ عبدالکریم حائری باشد.

مناقشه (خلاف ظاهر بودن بیان)

بیان مطرح شده اگرچه از نظر ثبوتی محتمل است، اما از نظر اثباتی خلاف ظاهر است؛ چون اگر این دو خطاب به عرف داده شده و مفاد هر دو توضیح داده شود، عرف از روایت موثقه بکیر تعلیل بر قاعده فراغ می فهمد و لااقل سیره عقلاء بر عمل به ظهور خطاب مطلق «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کماهو» با وجود موثقه بکیر بن اعین مشکوک است و با توجه به اینکه مدرک حجیت ظهور اطلاقی، سیره عقلائیه است، عمل به آن مشکوک خواهد بود.

البته صاحب کتاب فراغ و تجاوز گفته اند: تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» هیچ کدام از علت و حکمت نیست، بلکه خودش قاعده مستقل است که در آن امام علیه السلام فرموده اند: شخص بعد از شک بگوید: من در هنگام وضوء ملفت بوده و غافل نبوده ام. بنابراین مشخص می شود که حقیقت قاعده فراغ، اصالت عدم غفلت است. مقصود ما از بیان ذکر شده کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز نیست بلکه مقصود ما این است که «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» تعبد به اصالت عدم غفلت نکرده است بلکه بیان امر تکوینی است که حواس انسان در حال عمل نسبت به کار خود در مقایسه با فاصله شدن از آن بیشتر جمع است که چه می کند و لذا این تعبیر بیان یک امر واقعی است که بعد از بیان این مطلب توسط امام علیه السلام حکم مترتب بر آن روشن خواهد شد که «فلایعتنی بشکه» بنابراین تعبیر ظهور در تعلیل خواهد داشت کما اینکه اگر سوال از خوردن شام شود و در پاسخ گفته شود که «اکل العشاء اقرب الی راحه الانسان»، حکم مساله روشن است که «کل العشاء» و تعبیر ذکر شده علت خواهد بود، لذا در مورد شخصی که با خوردن شام برای او مشکلاتی از جمله کابوس در خواب ایجاد می شود، تعبیر مطلق «کل العشاء» تقیید خواهد خورد و نتیجه آن به این صورت خواهد بود که نیکو بودن خوردن شام شامل او نخواهد شد. در روایات محل بحث همین گونه خواهد بود و ظهور تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» در علیت، موجب تقیید مطلقات قاعده فراغ خواهد شد.

اما ممکن است اشکال شود که با وجود تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» نسبت به حجیت عمومات و اطلاقات قاعده تجاوز شک وجود دارد که حجیت عام یا مطلق استصحاب خواهد شد. در پاسخ این اشکال می گوئیم: اساسا در حدوث حجیت عام شک وجود دارد؛ چون ممکن است که تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» که خاص است ابتداء صادر شده باشد و لذا اصلا حجیت عام حالت سابقه یقینی ندارد. علاوه بر اینکه استصحاب در شبهات حکمیه در نزد ما جاری نیست تا گفته شود که عام قبلا حجت بوده است و در صورت شک استصحاب حجیت عام جاری خواهد شد.

پاسخ از صحیحه حسین بن ابی العلاء

در کلام شیخ عبدالکریم حائری به صحیحه حسین بن ابی العلاء اشاره شد که در ابتدا به بحث سند این روایت می پردازیم. حسین بن ابی العلاء توثیق خاص ندارد بلکه صرفا نجاشی نام او و برادرانش علی و عبدالحمید را ذکر کرده و می گوید: «و أخواه علی و عبد الحمید روی الجمیع عن أبی عبد الله علیه السلام و کان الحسین أوجههم.» (۱) در مورد تعبیر «أوجههم» ممکن است اشکال شود که به معنای «أعدلهم و أوثقهم» نیست بلکه صرفا مقصود «اوجههم اجتماعیا» بوده است یا اینکه افعل تفضیل دلالت بر وجود مبدأ نمی کند کما اینکه اگر دو طفل خردسال وجود داشته باشد و پرسیده شود که «ایّهما اکبر» به معنای این نخواهد بود که دو هر دو کبیر هستند بلکه مراد اکبر نسبی است و یا اگر دو پیرمرد وجود داشته باشد و سوال شود که «أیّهما أصغر» به معنای کوچک بودن هر دو نیست و در مورد محل بحث هم گفته می شود اینکه حسین اوجه برادران خود بوده است به معنای وجیه تر بودن نسبی او است. به نظر ما این بیان خلاف ظاهر است. اگر قرینه ای بر این مطلب باشد، مشکلی وجود ندارد، اما حمل افعل تفضیل به معنای نسبی بدون وجود قرینه، در رجال خلاف ظاهر است و لذا وقتی در رجال تعبیر«اوجه» به کار می رود به معنای این است که همه وجیه بوده اند و حسین دارای وجاهت بیشتری بوده است. شاهد اینکه تعبیر «أوجههم» به معنای «اوثقهم» است، کلام نجاشی است که در مورد عبدالحمید بن ابی العلاء گفته است: «ثقه» (۲) و وقتی عبدالحمید ثقه باشد و حسین از او اوجه باشد، ظاهر در این خواهد بود که حسین اوثق است. البته مرحوم خویی گفته اند: نجاشی در مورد عبدالحمید که برادر حسین است این تعبیر را به کار نبرده است بلکه مقصود عبدالحمید دیگری است.

۱- رجال النجاشی، شیخ النجاشی، ج۱، ص۵۲.

۲- رجال النجاشی، شیخ النجاشی، ج۱، ص۲۴۶.

اگر با لحاظ مطالب بیان شده، گفته شود که «اوجه» ظهور در توثیق ندارد، طبق مبنای ما که مشایخ صفوان و ابن ابی عمیر را ثقه می دانیم، صفوان و ابن ابی عمیر راوی کتاب حسین بن ابی العلاء هستند و لذا از این طریق می توان حسین بن ابی العلاء را توثیق کرد.

اما دلالت این روایت بر جریان قاعده فراغ در موارد علم به غفلت واضح است؛ چون امام علیه السلام فرموده اند: «در وضوء انگشتر را بچرخان و در غسل آن را جابه جا کن ولی اگر فراموش کرده و وارد نماز شدی نماز را اعاده نکن» که این کلام امام علیه السلام به معنای اجرای قاعده فراغ با علم به غفلت در حال عمل خواهد بود.

مناقشات در استدلال به روایت حسین بن ابی العلاء

۱-کلام محقق داماد (عدم جریان قاعده تجاوز در صور متصور در روایت)

مرحوم داماد در مورد استدلال به روایت حسین بن ابی العلاء برای جریان قاعده فراغ در فرض علم به غفلت گفته اند: سائل قبل از وضوء از سه حال خارج نیست:

الف: قبل از وضوء علم دارد که آب بدون چرخاندن انگشتر به زیر آن نمی رسد که در این فرض با توجه به علم به عدم وصول آب شکی وجود ندارد تا قاعده فراغ جاری شود.

ب: قبل از وضوء شخص علم دارد که ولو بدون چرخاندن انگشتر آب به زیر آن می رسد که در این صورت هم با یقین به وصول آب شکی برای او ایجاد نخواهد شد.

ج: قبل از وضوء شک داشته باشد که انگشتر مانع از وصول آب به زیر آن است یا اینکه مانع نیست که در این صورت شک او قبل عمل است و قاعده فراغ در موارد شک در قبل از عمل جاری نیست.

بنابراین در هیچ کدام از سه فرض قاعده فراغ موضوع ندارد و روایت ربطی به قاعده فراغ ندارد بلکه مربوط امر مستحب در وضوء است که شخص انگشتر خود را بچرخاند ولو اینکه بدون چرخاندن آب به زیر آن برسد یا در غسل مستحب است انگشتر را جابه جا کند. (۱)

مناقشه در کلام مرحوم داماد (صدق شک بعد العمل)

کلام مرحوم داماد دارای مناقشه است؛ چون اگر شخص قبل از وضوء شک در وصول آب به زیر انگشتر داشته باشد اما در حال وضوء غافل و بعد از وضوء ملتفت شود و شک در صحت وضوء داشته باشد، این شک بعد از عمل خواهد بود؛ مثل اینکه اگر شخص قبل از وضوء در درست خود رنگ خودگار ببیند و شک در جرم داشتن رنگ خودکار داشته باشد، به تبع در وصول آب هم شک خواهد داشت، اما اگر فراموش کرده و بعد از وضوء گرفتن رنگ خودکار را در دست خود ببیند، در این مورد صدق می کند که شک در صحت بعد از وضوء برای او حادث شده است ولو اینکه قبل وضوء شک در مانعیت رنگ داشته باشد و لذا با توجه به اینکه شک در صحت در اثناء عمل نیست، تعبیر «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کماهو» صادق خواهد بود.

اگر اشکال شود که شخص از همان قبل وضوء با شک در مانعیت شک در صحت هم داشته است و لذا شک او بعد از وضوء نیست، در پاسخ می گوئیم: با توجه به اینکه ممکن است رنگ خودکار در بین وضوء خود به خود رفع شود و یا اینکه اگر هم باقی بماند، اساسا مانعیت نسبت به وصول آب نداشته باشد و لذا شک در صحت بعد از وضوء خواهد بود و ادله قاعده فراغ در این مورد صادق است.

۱- المحاضرات، محقق داماد، ج۳، ص۲۲۳.

۲- کلام مرحوم خویی (استحباب نفسی اداره یا تحویل خاتم)

مرحوم خویی در اشکال به روایت حسین بن ابی العلاء گفته اند: اگر شک در وصول آب به زیر انگشتر وجود داشت و امر امام علیه السلام به چرخاندن انگشتر به جهت احراز وصول آب به زیر انگشتر بوده است، چرا امام علیه السلام دو نوع بیان کرده اند که در مورد وضوء چرخاندن و در مورد غسل جابه جایی را مطرح کرده اند؟

ایشان گفته است: اختلاف تعبیر ظاهر در این است که خود اداره الخاتم در وضوء یا تحویل الخاتم من مکانه در غسل مستحب نفسی است ولو اینکه آب بدون آن هم به زیر انگشتر برسد.

البته مرحوم داماد هم مطلب مرحوم خویی را بیان کرده و اضافه کرده اند: اگر امام علیه السلام قاعده فراغ جاری کرده اند، به چه جهت از تعبیر «نَسِیتَ حَتَّی تَقُومَ فِی الصَّلَاهِ» استفاده کرده اند در حالی که قاعده فراغ مشروط به دخول در نماز نیست لذا معنای تعبیر «نسیت حتی تقوم فی الصلاه» این است که « فان نسیت العمل بهذا المستحب فلاآمرک ان تعید الصلاه» (۱)

مناقشه در کلام مرحوم خویی (بعید بودن استحباب نفسی)

فرمایش مرحوم خویی ناتمام است؛ چون عرفا استحباب نفسی چرخاندن انگشتر در وضوء و جابه جا کردن انگشتر در غسل بدون اینکه مقدمه برای احراز وصول آب به زیر انگشتر باشد، بسیار بعید است و لذا ظاهر سوال حسین ابن ابی العلاء این است که در وضوء و غسل انگشتر به دست دارم، برای احراز وصول آب چه کاری انجام دهم؟ و الا اینکه چرخاندن انگشتر در وضوء مستحب باشد، به صورت کلی به ذهن حسین ابن ابی العلاء نخواهد رسید که بخواهد از آن سوال کند و به صورت کلی در بین شیعه و اهل سنت این مطلب وجود ندارد.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۷.

اما پاسخ اینکه امام علیه السلام در مورد وضوء و غسل دو نوع تعبیر به کار برده اند، این است که ممکن است در دو مجلس بوده است و تعبیر «قال» هم شاهد بر این نکته است؛ چون اگر کلام واحد بود، به کار بردن مجدد «قال» نیاز نبود. احتمال دیگر اینکه ممکن است که در یک مجلس بوده است اما دو سوال بوده است که یک بار از وضوء و مرتبه دیگر از غسل بوده است که امام علیه السلام به جهت تفنن در عبارت دو نوع تعبیر کرده اند.

اما اینکه مرحوم داماد گفتند که قاعده فراغ مشروط به دخول در صلاه نیست اما در این روایت قاعده فراغ مشروط به دخول در غیر شده است، پاسخ آن این است که اتفاقا قاعده فراغ در وضوء مشروط به دخول در غیر است کما اینکه در روایت زراره آمده است: «وَ قَدْ صِرْتَ فِی حَالٍ أُخْرَی فِی الصَّلَاهِ أَوْ فِی غَیْرِهَا» که صلات می تواند مثال برای حال اخری باشد اما روایت حسین ابن ابی العلاء مفهوم ندارد لذا «ان نسیت ان تقوم فی الصلاه فلاآمرک ان تعید الصلاه» در موارد دیگر را نفی نمی کند بلکه در مورد طواف هم همین است که «ان نسیت حتی قمت فی الطواف فلاآمرک ان تعید الصلاه».

مناقشه آقای سیستانی در استحباب نفسی و پاسخ آن

البته آقای سیستانی در مورد استفاده استحباب نفسی از روایت حسین بن ابی العلاء گفته اند: اگر بناء بود که روایت استحباب اداره الخاتم را بیان کند، ترک عمدی مستحب هم جایز است در حالی که امام علیه السلام فرموده اند: اگر فراموش کردی، احتیاجی به اعاده صلاه وجود ندارد که با استحباب سازگار نیست.

ص: ۲۰۶

پاسخ این کلام آقای سیستانی این است که عدم تصریح به جواز ترک به این جهت است که امام علیه السلام نخواسته اند مردم را به ترک تشویق کنند کما اینکه در مورد نافله گفته شده است که نافله خوانده شود اما در صورت فراموشی بازگشت به اعاده آن لازم نیست که این نحوه بیان برای عدم ترغیب به ترک است؛ چون اگر به صورت مطلق گفته شود که ترک آن جایز است، شأن نماز پایین خواهد آمد.

۳-کلام امام قدس سره (عدم شرطیت احراز وصول ماء)

سومین اشکال در روایت حسین ابن ابی العلاء توسط امام قدس سره مطرح شده است. ایشان فرموده اند: ممکن است که شارع در باب خاتم و یا به صورت کلی در موارد شک در مانعیت موجود در وضوء یا غسل حتی در موارد عمد و در اثناء وضوء حکم کرده است که به شک اعتناء نشود و در هنگام شستن اعضاء چرخاندن انگشتر هم لازم نیست بلکه ان شاء الله آب به زیر آن خواهد رسید. بنابراین ممکن است مفاد روایت به این صورت باشد که در حین عمل احراز رسیدن آب لازم نیست بلکه بهتر است احراز شود و حال اگر احراز هم نشود، اشکالی نخواهد بود.

امام قدس سره در بیان دلیل بر این برداشت خود از روایت حسین ابن ابی العلاء فرموده اند: دلیل ما صحیحه علی بن جعفر است که در آن آمده است: «عَنِ الْخَاتَمِ الضَّیِّقِ لَا یَدْرِی هَلْ یَجْرِی الْمَاءُ تَحْتَهُ إِذَا تَوَضَّأَ أَمْ لَا کَیْفَ یَصْنَعُ قَالَ إِنْ عَلِمَ أَنَّ الْمَاءَ لَا یَدْخُلُهُ فَلْیُخْرِجْهُ إِذَا تَوَضَّأَ.» (۱) مفهوم این روایت این است که «ان لم یعلم فلا یجب ذلک» یعنی در صورت شک لازم نیست که انگشتر خود را خارج کند بلکه با حال شک وضوء می گیرد و عمل صحیح خواهد بود. (۲)

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۸۵.

۲- تنقیح الاصول، سید روح الله الموسوی الخمینی، ج۴، ص۴۰۰.

مناقشه در کلام امام قدس سره (مخالفت با صدر روایت)

اشکال ما در کلام امام قدس سره این است که است که کلام ایشان خلاف صدر روایت علی بن جعفر است؛ چون در صدر روایت آمده است: «سَأَلْتُهُ عَنِ الْمَرْأَهِ عَلَيْهَا السِّوَارُ وَ الدُّمْلُجُ فِي بَعْضِ ذِرَاعِهَا لَا تَدْرِي أَ يَجْرِي الْمَاءُ تَحْتَهُمَا أَمْ لَا كَيْفَ تَصْنَعُ إِذَا تَوَضَّأَتْ أَوِ اغْتَسَلَتْ قَالَ قَالَ تُحَرِّكُهُ حَتَّى تُدْخِلَ الْمَاءَ تَحْتَهُ أَوْ تَنْزِعه» (۱) در این بخش از روایت آمده است که زنانی که النگو به دست دارند در صورت شک در وصول آب احتیاطا تلاش کنند که آب به زیر آن برسد و اگر هم علم به عدم وصول آب دارند، النگو را خارج کنند یا به واسطه موارد دیگر مثل چرخاندن آب به زیر آن برسانند و لذا صدر قرینه می شود که مفهوم ذیل روایت آن طور که امام قدس سره برداشت کرده است، نیست و اشکال ایشان وارد نیست.

شرطیت احتمال التفات حال عمل/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۸/۰۸

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرطیت احتمال التفات حال عمل/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در جهت هفتم از جهات قاعده فراغ و تجاوز بود که شرطیت احتمال التفات حال عمل مورد بررسی قرار می گیرد. در این جهت بحث به صحیحه حسین بن ابی العلاء رسید که برای جریان قاعده فراغ حتی در فرض علم به غفلت مورد استدلال واقع شده است.

۷- شرطیت احتمال التفات حال عمل

بحث در مورد صحیحه حسین ابن ابی العلاء بود که در آن آمده است: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الْخَاتَمِ إِذَا اغْتَسَلْتُ قَالَ حَوِّلْهُ مِنْ مَكَانِهِ وَ قَالَ فِي الْوُضُوءِ تُدِيرُهُ وَ إِنْ نَسِيتَ حَتَّى تَقُومَ فِي الصَّلَاهِ فَلَا آمُرُكَ أَنْ تُعِيدَ الصَّلَاهَ.» (۲) . برخی از بزرگان از جمله مرحوم سید اسماعیل صدر و مرحوم حائری و به تبع ایشان آقای سیستانی به این روایت استدلال کرده اند که امام علیه السلام در مورد علم به غفلت حال عمل هم قاعده فراغ جاری کرده اند.

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۸۵.
۲- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۴۵.

مناقشات استدلال بر صحیحه حسین بن ابی العلاء

اشکالاتی بر استدلال به این روایت برای جریان قاعده فراغ در فرض علم به غفلت حال عمل بیان شده است.

کلام محقق داماد

اشکال اول بر صحیحه حسین بن ابی العلاء، توسط محقق داماد مطرح شده است که ایشان فرموده اند: مورد صحیحه شک بعد از فراغ از عمل نیست؛ چون شخص قبل وضوء شک داشته است که آیا بدون چرخاندن انگشتر آب به زیر آن خواهد رسید و بعد غافل شده و وضوء گرفته است، اما بعد از وضوء شک او عود می کند و لذا شک او شک بعد از فراغ از عمل نیست و اینکه شارع در این مورد حکم به عدم اعاده وضوء کرده است، نیاز به توجیه خواهد داشت و توجیه آن به این صورت است که چرخاندن انگشتر مستحب است. (۱)

بررسی کلام مرحوم داماد

تمامیت کلام مرحوم داماد در بعض فروض

اشکال مرحوم داماد در بعضی فروض مسأله تام است؛ مثل اینکه مکلف بداند که وضوی خود را کاملا به صورت معمولی انجام داده است و هیچ عمل زائدی انجام نداده است و بعد وضوء شک در وصول آب به زیر انگشتر می کند که در این فرض شخص قبل و بعد از وضوء شاک بوده است و در اثناء وضوء هم غافل بوده است و با لحاظ اینکه هیچ عملی برای وصول آب به زیر انگشتر انجام نداده است، شک او همان شک قبل وضوء بوده و شک بعد از فراغ صدق نمی کند. می توان برای این فرض چند مثال دیگر بیان کرد:

۱- المحاضرات، محقق داماد، ج۳، ص۲۲۳.

الف: شخص قبل از نماز شک کند که وضوء گرفته است بعد غافل شده و نماز خود را بخواند و بعد نماز ملتفت شود. در این صورت شک در وضوء او عود خواهد کرد و هیچ عرفی نمی پذیرد که شک او بعد از فراغ از عمل حادث شده باشد؛ بلکه شخص قبلاـ شک داشته و در حال حاضر شک او برگشته است و صرفا در حال نماز از شک خود غافل بوده است و از نظر عرف غفلت از شک موجب از بین رفتن شک نخواهد شد بلکه در صقع نفس او موجود است.

ب: اگر شخصی شک داشته باشد که مایع موجود در نزد او گلاب یا آب مطلق است، اما غافل شده و با همان مایع وضوء بگیرد و بعد وضوء ملتفت شود، در این صورت همان شک قبلی او در اینکه مایع آب یا گلاب است، عود می کند و لذا شک بعد از فراغ از عمل نیست.

ج: اگر شخص در جهت قبله شک داشته باشد و غافل شده و نماز خود را به جهت معینی بخواند، اما بعد شک کند که نماز او رو به قبله بوده است. در این صورت شک او، شک بعد از عمل نخواهد بود.

ممکن است در پاسخ به مثال های ذکر شده گفته شود، شک در صحت عمل، بعد از فراغ حاصل شده است و این شک غیر از شک قبل از عمل است؛ چون شک قبل عمل صرفا در مورد وضوء داشتن و یا به سمت قبله بودن نماز، بوده است در حالی که بعد از عمل شک در صحت می کند و لذا شک شخص، متفاوت از شک قبل عمل خواهد بود. پاسخ این کلام این است که تفاوت بین شک قبل عمل که در وضوء یا قبله بوده است و شک بعد عمل که درصحت بوده است، صرفا مغالطه است و شک بعد از عمل همان شک قبل از آن است. بنابراین اگر فرض به این صورت باشد که شخص بداند در هنگام وضوء از شک خود غافل بوده است و هیچ عملی جدیدی در وضوء انجام نداده است بلکه صرفا قبل وضوء شک در وصول آب به زیر انگشتر داشته باشد اما در هنگام عمل غافل شده و بعد از عمل در وصول آب شک کند، شک در وصول آب به زیر انگشتر شک جدیدی نخواهد بود و لذا مثالی که در جلسه گذشته بیان کردیم که شخص در دست خود رنگی دیده است و نمی داند که رنگ دارای جرم و مانع از وصول آب است و یا اینکه مانع نیست و هنگام وضوء غافل شده و بعد از وضوء همان رنگ را در دست خود می بیند، در این مورد قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون شک شخص بعد از اتمام وضوء همان شک سابق است و شک بعد از فراغ نبوده است.

ص: ۲۱۰

مناقشه در کلام مرحوم داماد

اشکال ما به کلام مرحوم داماد این است که صحیحه حسین ابن ابی العلاء نسبت به فروضی که شخص احتمال می دهد که کار زایدی انجام داده باشد، اطلاق دارد؛ بنابراین مثلا در مورد شخصی که در دست خود رنگ دیده و شک در جرم داشتن آن دارد، اگر کاری انجام نداده است بلکه صرفا بر روی دست خود آب ریخته است و بعد وضوء در جرم داشتن رنگ شک می کند، در این صورت شک قبل وضوء خواهد بود؛ چون ظاهر بلکه صریح ادله قاعده فراغ این است که شخص عملی انجام دهد و بعد عمل شک حادث شود لذا اگر شخص عملی مثل وضوء انجام دهد و بعد عمل به جهت وجود رنگ، شک در وصول آب به پوست کند، با توجه به اینکه هیچ عمل زائدی انجام نداده است، شک قبل وضوء خواهد بود و شک جدیدی نیست و لذا قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

اما اگر مثال به این صورت باشد که شخص در هنگام عمل غافل بوده است، اما در مثال وجود رنگ بر روی دست، احتمال دهد که رنگ ولو اتفاقا در هنگام وضوء برطرف شده است یا رنگ به گونه ای باشد که با ریختن آب زیادتر ولوبدون توجه برطرف شده یا آب به زیر آن می رسد، در این صورت قاعده فراغ بنابر اینکه علم به غفلت حال عمل مضر نباشد، جاری خواهد شد؛ چون شک بعد از عمل شک جدید است؛ چون شک قبل عمل این بود که آیا رنگ موجود جرم دارد و مانع از وضوء است یا مانع نیست، اما شک بعد از عمل در این است که آیا آب بیشتری ریخته است که آب به زیر آن نفوذ کرده باشد و یا این مقدار آب نریخته است و لذا شک جدیدی خواهد بود.

در مورد انگشتر هم می توان به این صورت فرض کرد که شخص چرخاندن انگشتر را فراموش کرده است، اما احتمال می دهد که به مقداری آب ریخته باشد که اگر در هنگام وضوء متوجه می شد که این مقدار آب ریخته است، اطمینان پیدا می کرد که آب به زیر انگشتر نفوذ کرده است و یا اینکه در هنگام وضوء چرخاندن انگشتر فراموش کرده است، اما ممکن است در هنگام شستن، دست به انگشتر خورده و بدون توجه جابه جا شده و یا بدون توجه شخص چرخیده باشد و آب به زیر آن رسیده باشد و لذا روشن نیست که انگشتر در جای خود باقی مانده باشد که با وجود این احتمالات شک بعد از عمل، شک حادث خواهد بود بخلاف مثال جلسه گذشته در مورد رنگ خودکار در دست شخص که شک در جرم داشتن آن داشته است و شخص غافل شده و وضوء گرفته است و بعد نماز متوجه وجود رنگ در دست خود می شود که اطلاق کلمات آقای سیستانی شمول قاعده فراغ بر این فرض است اما به نظر ما این شک بعد از فراغ نیست بلکه همان شک سابق است و صرفا تعبیر شک در صحت وضوء تعبیر جدیدی است و الا شک حقیقی در این است که با وجود رنگ آب به پوست دست رسیده است یا نرسیده است که این شک قبل از وضوء بوده است کما اینکه اگر شخص شک در مضاف یا مطلق بودن آب داشته باشد اما غافل شده و وضوء بگیرد، کسی توهم نمی کند که این شک بعد از وضوء باشد بلکه شک قبل وضوء است که شخص از آن غافل شده و بعد وضوء ملتفت شده است.

بنابراین ما اشکال خود به آقای داماد را تصحیح می کنیم که اطلاق صحیحه حسین ابن ابی العلاء مواردی را که شخص احتمال صدور عمل زائدی غیر از مورد شک را می دهد، شامل می شود مثل اینکه شخص قبل از وضوء شک در وصول آب به زیر انگشتر بدون چرخاندن داشته است و بعد از وضوء در وصول آب شک می کند اما احتمال می دهد که در هنگام وضوء دستش به انگشتر خورده و با این عمل زاید آب به زیر انگشتر رسیده باشد که در این صورت شک بعد از وضوء دیگر شک قبل از وضوء نخواهد بود.

اما در مورد نکته اختلاف تعبیر در مورد وضوء و غسل که در مورد وضوء چرخاندن و در مورد غسل جابه جا کردن به کار رفته است، وجهی که به نظر ما می رسد این است که به جهت رعایت ترتیب که از بالا به پایین شسته شود، از تعبیر چرخاندن استفاده شده است؛ چون ممکن است امام علیه السلام این نکته را ملاحظه کرده باشند که با جابه جا کردن انگشتر شستن از اعلی به اسفل مختل خواهد شد و امام علیه السلام خواسته اند حداکثر شستن از اعلی به اسفل رعایت شود و لذا از تعابیر مختلف استفاده کرده اند. البته اشکال این وجه این است که در روایات دیگر همان تعبیر جابه جایی و به صورت «حوّله» به کار رفته است.

ممکن است اشکال شود همان طور که صحیحه حسین ابن ابی العلاء قاعده تجاوز را به موارد علم به غفلت توسعه می دهد، موجب خواهد شد که قاعده فراغ موارد شک قبل عمل را هم شامل شود و از این جهت هم موجب توسعه قاعده فراغ می شود. در پاسخ این اشکال می گوئیم: محل نزاع این است که آیا قاعده فراغ شامل موارد علم به غفلت حال عمل هم می شود، اما اینکه قاعده فراغ موارد شک قبل از عمل را هم تصحیح کند، بحث دیگری است و از طرف دیگر اگر از این صحیحه استفاده شود که قاعده فراغ در موارد شک قبل عمل هم جاری است، مطلبی است که کسی به آن قائل نشده است بلکه نهایتا در مورد جریان قاعده فراغ در فرض علم به غفلت از این روایت استفاده شده است.

ص: ۲۱۳

کلام محقق خویی و مناقشه آن

محقق خویی در اشکال به روایت حسین ابن ابی العلاء فرمودند: به جهت اختلاف تعبیر که در روایت وجود دارد که در مورد وضوء چرخانـدن انگشتر و در مورد غسل جابه جا کردن به کار رفته است، این دو مورد حمل بر مستحب نفسی خواهـد شـد. (۱)

مناقشه مـا در کلاـم ایشـان این است که این بیـان خلاف مرتکز سائل است و اساسا محتمل نیست که سائل از این جهت سوال کرده باشند.

توجیه دیگر برای روایت حسین ابن ابی العلاء و مناقشه در آن

مطلب دیگری در مورد روایت حسـین ابن ابی العلاء گفته شـده است که چرخاندن انگشتر که توسط امام مطرح شده است، به جهت رساندن آب نیست بلکه اصل رسـیدن آب محل بحث نبوده است. اما امام برای اسباغ الماء و وضوء گرفتن با آب کافی چرخاندن انگشتر را بیان کرده اند؛ چون اسباغ الماء مستحب است و به این جهت در صورت فراموشی امام علیه السلام فرموده اند: «لاآمرک ان تعید الصلاه».

انصافا این بیان خلاف ظاهر است؛ چون اینکه سائل از انگشتر سوال می کنـد، کلام او مربوط به اسباغ الماء نیست بلکه سوال او از این است که چگونه اطمینان حاصل کند که زیر انگشتر را شسـته است که در این جهت امام علیه السـلام بحث چرخاندن و جابه جایی انگشتر را مطرح کرده اند. البته گفته شد که اختلاف تعبیر هم اهمیت چندانی ندارد؛ چون به جهت تفنن در تعبیر به دو صورت بیان شده است.

کلام منتقی الاصول

ص: ۲۱۴

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۷.

پاسخ دیگر از صحیحه حسین بن ابی العلاء در منتقی الاصول مطرح شده است. ایشان گفته اند: مورد این روایت علم به عدم شسته شدن آن بخشی از انگشت است که در زیر انگشتر قرار دارد؛ چون وقتی انگشتر در دست باشد، روشن است که آب به زیر آن می رسد یا نمی رسد و شک در وصول آب متعارف نیست. به لحاظ اینکه اگر انگشتر نسبت به دست بزرگ باشد، قطعا آب می رسد و اگر انگشتر تنگ باشد، آب به نحو شرعی اعلی الی الاسفل نخواهد رسید. بنابراین جای شک وجود ندارد و لذا امام علیه السلام در فرضی تعبیر «تدیره» را به کار برده اند که علم وجود دارد که اگر چرخانده نشود، آب به وجه شرعی به زیر انگشتر نمی رسد، یعنی انگشتر تنگ است. حال اگر شخص وضوء بگیرد و فراموش کند که آب را به زیر انگشتر برساند، در این فرض امام علیه السلام فرموده اند: عفو کرده ایم؛ چون خلل وارد شده از اخلال به واجبات غیر رکنی که بالاتر نیست و لذا همان طور که حدیث لاتعاد نماز را تصحیح می کند، در اینجا هم وضوء تصحیح شده است و با این بیان روایت ربطی به قاعده فراغ ندارد بلکه حکم واقعی بیان کرده است که وضوء ولو بدون شستن زیر انگشتر از روی نسیان، صحیح است. (۱)

مناقشه در کلام منتقی الاصول

به نظر ما کلام منتقی الاصول صحیح نیست؛ چون ممکن است انگشتر به نحوی تنگ باشد که شخص مطمئن باشد که آب به زیر آن نمی رسد اما اگر انگشتر نسبت به دست او متوسط باشد که گاهی آب به زیر آن رسیده و گاهی نمی رسد به این صورت که اگر آب زیاد ریخته شود یا انگشتر اتفاقا تکان خورده باشد، آب می رسد و یا اینکه اگر انگشتر در قسمت پایین تر انگشت باشد، امکان رسیدن آب وجود دارد. بنابراین شک در شسته شدن بخش زیرین انگشتر کاملا متعارف و ممکن است و اینکه ایشان گفتند: شک در شسته شدن زیر انگشتر متعارف نیست و روایت مربوط به مورد علم به شسته نشدن است و لذا مخصص ادله وجوب شستن دو دست از مرفق یا سرانگشتان است، صحیح نیست.

۱- منتقی الاصول، محمد روحانی، ج۷، ص۲۱۵.

اشکال دیگر در صحیحه حسین بن ابی العلاء

اشکال دیگر در صحیحه حسین بن ابی العلاء این است که این صحیحه اطلاق دارد و شامل فرض علم به شسته نشدن زیر انگشتر هم می شود. از طرف دیگر فرق بین حکم واقعی و ظاهری در این است که در حکم واقعی شک اخذ نشده است اما در موضوع حکم ظاهری شک اخذ شده است. بنابراین با توجه به اینکه در روایت حسین ابن ابی العلاء شک اخذ نشده است بلکه مفاد آن این است که « فان نسیت ان تقوم فی الصلاه سواءا علمت بعدم انغسال ما تحت الخاتم من دون ادارته او لم تعلم» همین حکم واقعی خواهد بود و معنای آن این است که وضوء واقعا صحیح بوده است؛ چون در موضوع آن شک در شسته شدن زیر انگشتر اخذ نشده است.

بررسی وجه ذکر شده

انصاف این است که اشکال ذکر شده، اشکال موجهی است اما نکته این است که نسبت صحیحه حسین بن ابی العلاء با ادله ای که در آن وجوب شستن دست از مرفق تا سر انگشتان به نحو کامل ذکر شده است، نسبت عموم و خصوص من وجه است؛ چون در ادله وجوب شستن دست وارد شده است که لازم است دست ها تا سرانگشتان به صورت کامل شسته شود که این حکم شامل زیر انگشتان حتی در فرض نسیان هم می شود اما در مقابل صحیحه حسین بن ابی العلاء هم به اطلاق خود فرض علم به شسته نشدن زیر انگشتر را شامل است و لذا در خصوص فرضی که شخص می داند زیر انگشتر را نشسته است، تعارض رخ می دهد و اطلاق صحیحه حکم می کند که «لاآمرک ان تعید الصلاه» در حالی که اطلاق روایات مقابل بیان می کند که در وضوء شرط است که اعضاء به صورت کامل شسته شود. در این مورد که محل اجتماع است، تعارض رخ می دهد. بعد از تعارض دو دلیل در این بخش، اطلاق «وایدکم الی المرافق» که در کتاب وارد شده است، مرجع یا مرجح خواهد بود. البته اگر هم صحیحه حسین بن ابی العلاء در مقابل آیه قرار گیرد، قطعا آیه بر صحیحه مقدم خواهد شد ولو اینکه نسبت صحیحه با آیه عموم من وجه باشد؛ چون همان طور که در بحث تعادل و تراجیح مطرح خواهد شد در فرض تعارض، عموم و اطلاق کتاب بر عموم و اطلاق خبر مقدم خواهد شد.

ممکن است گفته شود که صحیحه حاکم است که در پاسخ می گوئیم: صحیحه حسین بن ابی العلاء نسبت به کتاب هیچ حکومتی ندارد بلکه صرفا صحیحه نسبت به شک در شسته شدن زیر انگشتر حکم ظاهری را بیان کرده است اما شمول اطلاق آیه نسبت به مورد شک در شسته شدن زیر انگشتر موجب تعارض صحیحه با آیه خواهد شد. اما اطلاق کتاب از باب مرجعیت یا مرجحیت مقدم خواهد شد.

بنابراین صحیحه مقید به فرض شک خواهد شد که با لحاظ شک در صحیحه دیگر ادعای حکم واقعی صحیح نخواهد بود؛ چون در تعارضی که صحیحه حسین بن ابی العلاء به عموم من وجه با کتاب پیدا کرد، فرض علم از صحیحه حسین بن ابی العلاء خارج شد و لذا مختص به فرض شک می شود و با وجود شک حکم ظاهری خواهد شد و اشکال ذکر شده که در روایت حکم واقعی بیان شده است و ربطی به قاعده فراغ ندارد، صحیح نخواهد بود.

بیان مختار در مورد صحیحه حسین بن ابی العلاء

به نظر ما دلالت صحیحه حسین بن ابی العلاء بر جریان قاعده فراغ در فرض علم به غفلت تمام است و هیچکدام از اشکالات وارد شده صحیح نیست.

البته صحیحه حسین بن ابی العلاء اخص از مدعی است؛ چون ممکن است گفته شود که شارع در خصوص شک در شسته شدن زیر انگشتر در وضوء به جهت تسهیل امر به مومنین ارفاق کرده است که به شک خود ولو در فرض علم به غفلت حال عمل اعتناء نمی کنند، اما روایت در مورد وضوء است که نهایتا به غسل هم تعدی شود و قاعده فراغ در غسل هم در فرض علم به غفلت جاری شود، اما از این دلیل نمی توان استفاده کرد که قاعده فراغ در تمامی موارد با فرض علم به غفلت حال عمل جاری خواهد شد.

ص: ۲۱۷

شبهه در روایت حسین بن ابی العلاء

شبهه ای در مورد روایت حسین بن ابی العلاء به ذهن می رسد که این شبهه را ذکر و پاسخ می دهیم. شبهه این است که این روایت قاعده فراغ را در مورد وضوء هم جاری نکرده است بلکه در روایت آمده است: «لاآمرک ان تعید الصلاه» یعنی صرفا اعاده نماز حاضر لازم نیست اما نسبت به نماز بعدی حکم نکرده است که قاعده فراغ در وضوء جاری شده و به همان وضوء اکتفاء می شود. بنابراین صرفا ارفاقی در خصوص نماز حاضر است نه اینکه قاعده فراغ جاری شده و حکم به صحت وضوء انجام شده، شود.

پاسخ شبهه

ادعای مطرح شده، خلاف ظاهر است؛ چون اطلاق مقامی تعبیر «فان نسیت حتی تقوم فی الصلاه فلا آمرک ان تعید الصلاه» اقتضاء می کند که برای نمازهای بعدی هم به همان وضوء اکتفاء خواهد شد و الا اگر وضوء برای نماز های بعدی کافی نبود، امام علیه السلام می فرمودند: «توضأ لصلاه اخری». علاوه بر اینکه این مورد از مواردی است که عامه مردم از آن غافل هستند و متوجه نمی شوند که صرفا نسبت به نماز حاضر قاعده فراغ جاری است اما نسبت به نماز های دیگر قاعده فراغ جاری نیست و لازم است که وضوء گرفته شود و وقتی مردم متوجه نمی شوند اگر نظر مبارک امام علیه السلام به این مطلب باشد و آن را بیان نکند، نقض غرض رخ می دهد. بنابراین ظاهر روایت این خواهد بود که قاعده فراغ در خصوص وضوء با فرض علم به غفلت از ایصال آب به زیر انگشتر هم جاری خواهد شد.

مختار در اشتراط احتمال التفات حال عمل

نتیجه بحث در مورد اشتراط احتمال التفات حال عمل این است که الاحوط ان لم یکن اقوی اشتراط جریان قاعده التجاوز و الفراغ باحتمال الالتفات حال العمل.

کلام آقای سیستانی در مورد موثقه بکیر بن اعین و مناقشه در آن

آقای سیستانی فرموده اند: فرضا اگر پذیرفته شود که موثقه بکیر بن اعین مقید اطلاقات به احتمال التفات است، صرفا اطلاقات قاعده تجاوز را تقیید می زند اما اطلاقات قاعده تجاوز تقیید نخواهد خورد.

اشکال ما به کلام آقای سیستانی این است که کلام ایشان عرفی نیست؛ چون اگر فرضا تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» که در موثقه بکیر آمده است، اطلاقات قاعده فراغ را مشروط به احتمال التفات حال عمل کند، با توجه به اینکه در نوع موارد شک در وضوء قاعده تجاوز وجود دارد و قاعده تجاوز با علم به غفلت حال عمل جاری شود، تعلیل ذکر شده در موثقه بکیر بن اعین لغو خواهد شد.

بنابراین ظاهر تعبیر«الرجل یشک بعد ما یتوضأ قال هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» این است که به جهت اینکه احتمال التفات در حال وضوء وجود دارد، به شک اعتناء نمی شود و لذا اگر علم به غفلت حال وضوء وجود داشته باشد، هیچ کدام از قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد. بنابراین کلام آقای سیستانی که فرموده اند: در فرض مقید بودن موثقه بکیر صرفا مقید ادله قاعده فراغ می شود صحیح نیست بلکه ادله قاعده تجاوز هم تقیید خواهند خورد.

کلام محقق نائینی (اشتراط شک در کیفیت عمل)

مرحوم نائینی فرموده اند: قاعده فراغ با علم به غفلت حال عمل هم جاری خواهد شد. اما جریان قاعده تجاوز شرط دیگری دارد که شخص شک در کیفیت عمل انجام شده خود داشته باشد مثلاـ احتمال دهد که در هنگام وضوء ولو از روی بی توجهی انگشتر خود را چرخانده باشد و یا احتمال می دهد در وضوء آب بیشتری بر روی دست خود ریخته باشد. اما اگر مکلف شک در کیفیت عمل خود نداشته باشد مثلا در مورد وضوء کاملا مطلع باشد که چگونه عمل کرده است اما احتمال دهد که خود به خود آب به زیر انگشتر رسیده باشد که در این صورت با توجه به اینکه شک در عمل خود ندارد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون موضوع قاعده فراغ شک در «مامضی» است. لذا لازم است که مکلف در اعمال گذشته خود شک داشته باشد و الا اگر شخص می داند که مثلا با غفلت و یا اعتقاد به سمت معینی نماز خوانده است و بعد از نماز شک می کند که آن سمتی که نماز خوانده است، قبله نبوده باشد، در این فرض محقق نائینی فرموده اند: قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون شخص در عمل خود شک ندارد بلکه عمل او مشخص است و صرفا شک دارد که جهت معین قبله بوده است یا نبوده است و یا اگر با یک مایع مشخص وضوء گرفته باشد و بعد از وضوء شک کند که مایع آب یا مضاف بوده است ولو اینکه قبل وضوء غافل یا معتقد بوده است که مایع آب است، این شک او ربطی به مامضی از عمل او ندارد در حالی در روایت وارد شده است که «کل ما شککت فیه مما قد مضی من صلاتک و طهورک فأمض» بنابراین با توجه به اینکه شک در کیفیت عمل

خود ندارد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. (۱)

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۵۱.

مرحوم خویی فرموده اند: کلام محقق نائینی صحیح است. (۱)

نکته این است که خود محقق نائینی و مرحوم خویی در بحث وقت نماز در عروه گفته اند: اگر الان ساعت دوازده باشد و شخص ده دقیقه به دوازده نماز خوانده باشد اما ساعت دوازده یقینا وقت داخل شده باشد اما شخص شک داشته باشد که اذان ظهر ساعت ده دقیقه به دوازده بوده است که نماز او صحیح باشد یا اینکه اذان پنج دقیقه به دوازده بوده است که نماز او قبل از دخول وقت و باطل باشد. مرحوم خویی و محقق نائینی گفته اند: در این مورد قاعده فراغ جاری خواهد شد؛ چون شک دارد که نماز او در وقت بوده است که قاعده فراغ جاری خواهد شد. (۲)

اولین اشکال به ایشان این است که طبق مبنای ایشان که لازم است برای جریان قاعده فراغ شک در کیفیت عمل باشد، در این فرض قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون شخص شک در کیفیت عمل خود ندارد بلکه می داند که نماز او ده دقیقه به دوازده بوده است و صرفا شک دارد که اذان ده دقیقه به دوازده بوده است یا پنج دقیقه که این جهت فعل مکلف نیست.

اشتراط احتمال التفات حال عمل /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۸/۰۹

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اشتراط احتمال التفات حال عمل /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته

بحث در جهت هفتم از جهات قاعده فراغ و تجاوز در مورد شرطیت احتمال التفات حال عمل است که به جهت موثقه بکیر بن اعین که در آن تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» برخی از بزرگان احتمال التفات حال عمل را شرط دانسته و در صورت علم به غفلت حال عمل، قاعده فراغ را جاری نمی دانند.

ص: ۲۲۰

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۹.
۲- موسوعه الامام الخویی، ج ۱۱ ص۳۹۳.

۷-شرطیت احتمال التفات حال عمل

در مورد شرط اذکریت در جریان قاعده فراغ و تجاوز، استظهار ما از موثقه بکیر بن اعین تقیید قاعده فراغ و تجاوز به احتمال التفات حال عمل است. البته در مورد انگشتر در وضوء، صحیحه حسین بن ابی العلاء دلالت می کند که حتی با علم به غفلت حال عمل هم قاعده فراغ جاری خواهد شد.

کلام منتقی الاصول و مناقشه در آن

در منتقی الاـصول گفته انـد: شک در اینکه انگشتر مانع از وصول آب به دست باشـد، فرض نـدارد؛ چون اگر انگشتر شـخص تنگ باشد، یقینا آب به زیر آن نمی رسد و اگر انگشتر موسع باشد، یقینا آب به زیر آن می رسد. (۱)

در اشـکال به کلاـم منتقی الاـصول گفتیم: کلاـم ایشـان وجهی نـدارد و شک در وصول آب قابل تصور است. علاوه بر اینکه کلام ایشان خلاف صحیحه علی بن جعفر است که در آن علی بن جعفر نقل می کند که «سَأَلْتُه عَنِ الْخَاتَمِ الضَّيِّقِ لَا يَدْرِی هَلْ يَجْرِی الْمَـاءُ تَحْتَهُ إِذَا تَوَضَّأَ أَمْ لَـا كَيْفَ يَصْـنَعُ قَـالَ إِنْ عَلِمَ أَنَّ الْمَـاءَ لَا يَـدْخُلُهُ فَلْيُخْرِجْهُ إِذَا تَوَضَّأَ.» (۲) در این روایت شـک در وصول آب نسبت به انگشتر ضیق فرض شده است.

کلام محقق نائینی و مناقشه در آن

محقق نـائینی در عین اینکه احتمـال التفات حال عمل را شـرط نمی داننـد، اما گفته انـد: شـرط است که شک در فعل اختیاری مکلف باشـد. بنابراین اگر در امری که خارج از اختیار مکلف است، شک کند، مثل اینکه شـخص با آب معین وضوء گرفته و بعـد وضوء شـک کنـد که مـایعی که بـا آن وضوء گرفته است، آب مطلق و یا مضاف بوده است، در این صورت شک در «ما قدمضی» که همان عمل گذشته شخص باشد، نیست و لذا مجرای قاعده فراغ نخواهد بود. (۳)

۱- منتقی الاصول، محمد روحانی، ج۷، ص۲۱۵.

۲- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۸۵.

۳- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۵۱.

به نظر ما کلام محقق نائینی وجهی ندارد؛ چون اگرچه اولاـ و بالذات شک شخص در این است که مایعی که با آن وضوء گرفته است، آب مطلق یا مضاف بوده است، اما ثانیاً و بالعرض شک او در این است که وضوی او با آب مطلق بوده یا نبوده است و لذا نسبت به فعل خود «کل ما شککت فیه مما قدمضی فأمضه کماهو» جاری خواهد کرد.

کلام مرحوم خویی

مرحوم خویی به تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» استناد کرده و فرموده اند: از این تعبیر مطالبی استفاده خواهد شد:

۱. لازم است که شک در فعل اختیاری مکلف باشد؛ چون اگر شک مربوط به فعل اختیاری مکلف نباشد، اذکریت معنا نخواهد داشت. مثلاـ اگر شخص شک داشته باشد که مایعی که با آن وضوء گرفته است، آب مطلق یا مضاف بوده است، حالت شخص نسبت به زمان وضوء و بعد از آن یکسان است و تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» در مورد او معنا ندارد.

۲. مطلب دوم این است که لازم است شک شخص، در انطباق مأمور به بر مأتی به باشد. به عبارت دیگر باید شک شخص به گونه ای باشد که صورت عمل در نزد او محفوظ نباشد و الا در صورتی که صورت عمل کاملا محفوظ بوده و شخص بداند در حین عمل چگونه عمل کرده است و صرفا شک در مأمور به بودن عمل خود داشته باشد، شک او مربوط به عمل مولی خواهد بود، در حالی که معنای تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» این است که عمل سابق شخص باشد که شخص در زمان عمل نسبت به اجزاء و شرایط در مقایسه با فراغ از عمل أذکر باشد، لذا در صورتی که در فعل خود شک نداشته باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. (۱)

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۰۹.

بنابراین اگر شخص نماز خوانده و بعد نماز شک کند که نماز او داخل وقت بوده است و بعد نماز، شک در دخول وقت داشته باشد، وجود امر مولی برای او مشکوک خواهد بود بخلاف اینکه شک در داخل وقت بودن نماز داشته باشد، اما در حال حاضر یقین به دخول وقت داشته باشد که به جهت یقین او به دخول وقت شک در امر فعلی مولی نخواهد داشت و لذا در صورت اول قاعده فراغ جاری نیست، اما در صورت دوم فراغ جاری خواهد شد.

مثال دیگر این است که شخص وضوی جبیره ای یا تقیه ای گرفته است و بعد وضوء شک می کند که مسوّغ وضوی جبیره یا تقیه ای داشته است یا مسوغ نداشته است، در این فرض صاحب عروه فرموده اند: قاعده فراغ جاری خواهد شد که محشین عروه هم با صاحب عروه موافقت کرده اند، اما مرحوم خویی فرموده اند: جریان قاعده فراغ صحیح نیست؛ چون شخص در فعل خود شک ندارد و صورت عمل در نزد او محفوظ است و شک او در این است که امر مولی به وضوء جبیره ای یا تقیه ای تعلق گرفته است و صرف قاعده فراغ موجب ایجاد امر مولی نخواهد شد. لذا اگر شخصی غسل جنابت انجام دهد و بعد غسل شک در جنابت خود داشته باشد، جریان قاعده فراغ در حق او معنا نخواهد داشت تا ثابت شود که غسل او غسل جنابت بوده است و لذا می تواند با آن نماز بخواند.

مناقشه در کلام مرحوم خویی

مناقشه در لزوم شک در فعل اختیاری مکلف

فرمایش مرحوم خویی ناتمام است؛ چون ما از تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» این مقدار می فهمیم که أذکریت یک نحو دخالتی در جریان قاعده فراغ دارد و علت برای جریان قاعده فراغ است؛ اما اینکه علت منحصره برای قاعده فراغ باشد، اثبات نشده است.

ص: ۲۲۳

مرحوم خویی در فقه قاعده فراغ را در موارد احتمال ترک عمدی هم جاری دانسته اند و در پاسخ به این اشکال که تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» علت برای جریان قاعده فراغ است و می فهمانـد که فراغ به معنای اصالت عدم غفلت است، فرموده انـد: مـا از ایـن تعبیر صرفا می فهمیم که اذکریت در قاعـده فراغ نقش و دخـالت دارد و علت حکم است، امـا علیت منحصره فهمیده نمی شود؛ چون اگر بناء بود که قاعده فراغ با علم به غفلت هم جاری شود، ذکر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» عرفا لغو می شد و لذا با علم به غفلت حال عمل قاعده فراغ جاری نخواهد شد. اما ممکن است که امام علیه السلام به مورد متعارف نظر کرده باشند که منشأ شک در صحت، احتمال غفلت حال عمل است اما اگر فرض عوض شده و منشأ شک در صحت، احتمال تسامح و تساهل و ترک عمدی جزء یا شرط باشد، ممکن است ملاک دیگری وجود داشته باشد که موجب اصل عقلایی شود که انسان اخلال به وظیفه نمی کند.

بنابراین در مورد علم به غفلت ملاک وجود ندارد؛ چون اگر در موارد علم به غفلت هم ملاک وجود داشته باشد، ذکر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» لغو خواهد بود مگر اینکه حکمت باشد که آن هم خلاف ظاهر است. لذا احتمال می دهیم که بدیلی برای اذکریت حال عمل وجود داشته باشد، خصوصا در مورد شک در آب مطلق یا مضاف بودن مائعی که با آن وضوء گرفته است، که به لحاظ اینکه این مایع آب باشد یا نباشد، اذکریت وجود ندارد اما به لحاظ اینکه شخص به دنبال وضوء با آب بوده است چه بسا از طریق مناشئ صحیح یقین پیدا کرده است اما بعد از وضوء فراموش کرده است که با یک توسعه تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» در این صورت هم جاری خواهد شد. البته آقای خویی صریحا فرموده اند: در اینجا به جهت اینکه شک در امری خارج از فعل مکلف است، قاعده تجاوز جاری نخواهد شد. اما ایشان در مثالی که یک ظرف در شرق منزل وجود داشته باشد که علم به آب بودن آن وجود دارد و آبی دیگر در غرب منزل وجود دارد که مضاف است اما اگر شخص شک در وضوء از ظرف شرقی یا غربی داشته باشد، قاعده فراغ را به شرطی که علم به غفلت حال عمل وجود نداشته باشد، جاری می دانند؛ چون شک در صورت عمل وجود دارد امّا اگر شک در مورد مایع معینی باشد که شخص با آن وضوء گرفته است و مردد بین آب مطلق و مضاف باشد و شخص احتمال می دهد که از مناشئ صحیح یقین پیدا کرده است که مایع آب است، مرحوم خویی فرموده است که در این صورت به جهت اینکه فعل اختیاری مکلف نیست، قاعده فراغ جاری نخواهد شد در حالی که به نظر ما عدم جریان قاعده فراغ در این مثال وجهی ندارد؛ چون ثانیا و بالعرض شک در فعل مکلف وجود دارد و شک فیما مضی صادق است از طرف دیگر هم اذکریت به تقریبی مشابه تقریب شک در صورت و کیفیت عمل وجود دارد. البته اگر شخص غافل بوده باشد یا یقین داشته باشد که یقین حاصل برای او از مناشئ غیر صحیح بوده است، ما هم قبول داریم که عرفا «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» صدق نمی کند.

مناقشه در لزوم احراز امر مولی

در کلام مرحوم خویی مطرح شد که لازم است شخص امر مولی را احراز کرده باشد، در حالی که به نظر ما کلام ایشان دارای چند مناقشه است:

۱. اگر احراز امر مولی لازم باشد، احراز حین العمل لازم است نه اینکه لازم است حین الشک امر احراز شود. بنابراین اینکه شخص صرفا بعد از نماز یقین به دخول وقت دارد و امر مولی برای او محرز است، نسبت به زمانی که نماز خوانده است، کافی نیست.

۲. اساسا این شرط مطرح شده از سوی مرحوم خویی صحیح نیست؛ چون مثلا در موردی که شخص وضوء جبیره ای گرفته و نماز خوانده است و بعد شک در وجود مسوغ برای وضوء جبیره ای می کند، قاعده فراغ جاری خواهد شد؛ چون اگرچه شک در امر مولی وجود دارد، اما شبهه موضوعیه است.

البته اگر شبهه حکمیه باشد، شک در «مامضی» صدق نمی کند؛ چون مثلا اگر چیزی مثل قیر به دست شخص چسبیده باشد و شخص وضوء جبیره ای گرفته و نماز بخواند، اما بعد نماز به نحو شبهه حکمیه شک کند که آیا وظیفه او وضوء جبیره ای یا تیمم بوده است، به جهت اینکه شک شخص عرفا در حکم شرعی کلی است و «کل ما شککت فیه مما قدمضی» صدق نمی کند بخلاف شبهات موضوعیه که اگر شخص به نحو شبهه موضوعیه شک داشته باشد که مسوغ جبیره داشته است، قاعده فراغ جاری می شود؛ چون ثانیا و العرض شک فیما قدمضی است. البته اذکریت شرط است و لذا باید شخص زمانی که وضوی جبیره ای گرفت و نماز خواند، احتمال بدهد که غافل نبوده است و از مناشئ صحیح یقین به وجود مسوغ پیدا کرده است. بنابراین ما معتقد هستیم که ولو بالفعل شک در دخول وقت داشته باشد، اما نمازی که چند دقیقه قبل خوانده شده است، قاعده فراغ جاری خواهد شد.

اما پاسخ اینکه صاحب عروه فرموده است: اگر شخص شک در دخول وقت داشته باشد، نمی تواند نماز بخواند که با این فرض چگونه نماز قبلی او صحیح باشد، این است که اگر شخص بعد از نماز ظهر شک داشته باشد که برای نماز ظهر و عصر وضوء گرفته است یا نگرفته است، در این صورت شک در وضوء دارد و لذا نمی تواند نماز عصر خود را بخواند اما نسبت به نمازی که خوانده است، قاعده فراغ جاری خواهد شد اما نسبت به نماز بعدی وضوء لازم خواهد بود. البته اذکریت شرط است که بر همین اساس آقای بروجردی فرموده اند: به شرطی قاعده فراغ جاری خواهد شد که هنگام دخول وقت احتمال دهد یقین ناشی از منشا صحیح به دخول وقت پیدا کرده باشد و الا اگر احتمال ندهد با توجه به اینکه اذکریت معنا نخواهد داشت، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. اما آقای سیستانی با توجه به اینکه شرط اذکریت را قبول ندارند، می گویند: قاعده فراغ در نمازی که شخص خوانده است، جاری خواهد شد و بالفعل شک در دخول وقت و علم به غفلت حال عمل هم داشته باشد.

از مطالب بیان شده صرفا مثال شک در جنابت بعد از غسل به قصد جنابت باقی مانده است که به نظر ما در این مورد لازم است بین فرضی که شخص نماز خوانده است و فرضی که نماز نخوانده است، تفصیل داده شود. اگر شخص نماز خود را خوانده است و بعد از نماز در جنابت خود شک می کند که در این صورت جریان قاعده فراغ در نمازی که خوانده است اشکالی نخواهد داشت. البته آقای خویی به جهت مشکوک بودن امر به غسل قاعده فراغ را جاری نمی دانند اما به نظر ما عدم جریان وجهی ندارد. اما اگر هنوز نماز خود را نخوانده باشد و قبل از نماز در جنابت خود شک کند، نمی تواند وارد نماز شود؛ چون مشکل در این صورت این است که قاعده فراغ نمی تواند اثبات کند که شخص واجب در نماز را انجام می دهد. در مورد واجب در نماز دو احتمال وجود دارد که یک احتمال آن این است که نماز با غسل صحیح واجب باشد که اگر واجب به این صورت بود، ادعای اینکه جریان قاعده فراغ در غسل، غسل را تصحیح می کند و لذا خواندن نماز جایز خواهد بود، کلام قابل توجهی بود، اما نکته این است که در هیچ آیه و روایتی تعبیر «صل مع غسل صحیح» وارد نشده است بلکه آنچه در آیات و روایات وارد شده به صورت «صل مع غسل عقیب الجنابه» یا «صل مع وضوء عقیب الحدث الاصغر» که با این فرض با جریان قاعده فراغ نهایتا اثبات می کند که غسل صحیح بوده است اما اینکه غسل عقیب الجنابه بوده است، اثبات نخواهد شد بلکه اینکه غسل شخص عقیب الجنابه بوده است، لازم عقلی است و لازم عقلی قاعده فراغ حجت نیست. بنابراین به نظر ما در فرعی که صاحب عروه مطرح کرده است که «اذا توضا وضوءا مع الجبیره او مع التقیه ثم شک فی وجود مسوغ شرعی» باید بین مابعد نماز و قبل از نماز تفصیل داده شود که بعد از نماز قاعده فراغ جاری خواهد شد اما قبل از نماز جریان قاعده فراغ مشکل است.

ص: ۲۲۶

این مساله در منهاج الصالحین اقای حکیم مطرح شده است و آقای صدر حاشیه زده اند که «الاحتیاط لایترک» یعنی در این فرض قاعده فراغ جاری نکند اما ایشان در الفتاوی الواضحه فرموده اند که قاعده فراغ جاری است. ما به کلام فتاوی الواضحه اشکال داریم و می گوئیم لازم است که بین بعد از نماز و قبل نماز تفصیل داده شود و لذا جریان قاعده فراغ در وضوء قبل از نماز صحیح نیست؛ چون مثلا اگر شارع گفته باشد که «تجب الصلاه مع الوضوء الجبیری فی حال الاضطرار»، قید اضطرار اثبات نخواهد شد والا باید در نقض آقای خویی که بعد از غسل جنابت شک در جنابت کند، باید قاعده فراغ جاری شود که بعید است کسی در این مورد قائل به جریان قاعده فراغ بشود.

لازم به ذکر است در مورد عدم جریان قاعده فراغ در وضوئی که شک در مسوغ جبیره یا مسوغ تقیه وجود دارد، تفاوتی نمی کند که در مورد وضوء و غسل در تعابیر «الجنب یغتسل» یا «المحدث بالحدث الاصغر یتوضا» همانند مشهور قیود را قید الموضوع بدانیم به معنای اینکه جنب موضوع وجوب غسل باشد یا محدث به حدث اصغر موضوع وجوب وضوء باشد یا اینکه همانند آقای صدر قیود متعلق بدانیم یعنی بگوئیم که بر هر مکلفی جامع بین صلاه مع الغسل عقیب الجنابه یا صلاه مع الوضوء عقیب الحدث الاصغر واجب است که واجب جامع بین این حصص است و قیود مربوط به متعلق خواهند بود. عدم تفاوت این دو مبنا به جهت این است که مشکل ما شک در امر نیست تا اینکه گفته شود طبق مبنای آقای صدر با توجه به اینکه همه مکلف به جامع این نماز هستند، امر به جامع محرز است و طبق مبنای اول امر محرز نیست بلکه مشکل ما این است که قاعده فراغ در غسل صرفا گفته است که «لاتعد غسلک» در حالی که شک شخص در مورد جنابت قبل غسل است و صرف لاتعد غسلک نسبت به این جهت نافع نیست، به جهت اینکه شخص در هر صورت این غسل را اعاده نمی کند؛ چون یا جنب بوده است که غسل را انجام داده است و یا اینکه جنب نبوده است و اساسا غسل به عهده او نبوده است. مشکل ما این است. بنابراین در مورد وضوء جبیره ای هم با توجه به اینکه شارع بیان کرده است: «صل مع وضوئ جبیریّ فی حال الاضطرار و صل مع وضوء تقیه فی حال التقیه» و ما این قید را در حال نماز و به واسطه قاعده فراغ هم احراز نمی کنیم، لذا همانند آقای صدر که در تعلیقه منهاج الصالحین فرمودند: لایترک الاحتیاط، ما هم می گوئیم: لایترک الاحتیاط.

ص: ۲۲۷

جریان یا عدم جریان قاعده فراغ در موارد احتمال خلل ناشی از عمد یا جهل به حکم

آخرین مطلب در این بحث مربوط به خلل ناشی از عمد یا جهل به حکم است مثل اینکه جوانی به حج رفته و بعد از مدتی احتمال می دهد که از روی جهل به حکم اعمال حج را باطل کرده باشد و یا حتی ار روی عمد به معنای تسامح خللی به اعمال وارد کرده باشد.

جریان قاعده فراغ در مورد احتمال خلل ناشی از جهل به حکم یا عمد، محل بحث است.

کلام محقق نائینی

محقق نائینی در عین اینکه تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» را حکمت می دانند، در مورد قاعده فراغ در موارد احتمال خلل ناشی از جهل به حکم یا عمد گفته اند: قاعده فراغ صرفا در مواردی جاری می شود که احتمال خلل، ناشی از عمد و یا جهل نباشد و الا در مواردی که احتمال خلل ناشی از عمد یا جهل باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. (۱)

در اشکال به محقق نائینی می توان گفت: فرضا ایشان تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» حکمت می دانند [و با وجود حکمت بودن وجه اینکه ایشان جریان قاعده فراغ در موارد احتمال خلل ناشی از عمد یا جهل به حکم را نفی می کنند، روشن نیست.]

کلام مرحوم خویی

مرحوم خویی در مورد قاعده فراغ در موارد احتمال خلل ناشی از عمد یا جهل در مصباح الاصول فرموده اند: قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون قاعده فراغ به معنای اذکریت حال عمل و اصالت عدم غفلت است به لحاظ اینکه در مورد قاعده فراغ سیره عقلائیه وجود دارد و سیره عقلائیه به معنای اصالت عدم غفلت است. (۲)

۱- فوائد الاصول، محقق نایینی (ابوالقاسم خویی)، ج۴، ص۶۵۲.

۲- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص ۳۲۰.

در مورد کلام مرحوم خویی با توجه به اینکه ایشان تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» را علت می داننـد، عدم جریان قاعـده فراغ احتمـال خلـل ناشـی از جهـل به حکم یـا عمـد، وجهی دارد اما در عین حال ممکن است به ایشان اشکال شود که ایشان در اصول تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» را علت دانسـته انـد و قاعده فراغ را در موارد خلل ناشـی از عمد یا جهل به حکم جاری ندانسـتند اما در فقه و در باب المتفرقه فی باب الصـلاه فرموده انـد: قاعده فراغ ولو با احتمال ترک عمدی جزء جاری خواهد شد. لذا ایشان طبق مبنای خود در فقه عمل نکرده اند.

پاسـخ مرحوم خویی از این اشـکال به این صورت است که اگرچه تعبیر «هو حین یتوضـأ أذکر منه حین یشـک» علت است، اما علت منحصـره نیست که به نظر مـا هم پاسـخ ایشـان متین است یعنی علت است و بی تاثیر نیست و لـذا در موارد علم به غفلت حال عمل قاعـده فراغ جاری نخواهـد شد، اما نهایتا جریان قاعده فراغ در موارد احتمال خلل ناشـی از عمد یا جهل موجب می شود که تعبیر ذکر شده، علت منحصره نباشد که این امر مشکلی ندارد؛ چون تعبیر «لانه أذکر» به کار نرفته است و ما هم علیت را به جهت این ذکر کردیم که اگر قاعده فراغ در موارد علم به غفلت جاری شود، تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» لغو خواهد بود و لذا علیت فهمیده شد اما ظهور در علیت منحصره ندارد.

مرحوم خویی در فقه جریان قاعده تجاوز را صـرفا در مورد احتمال ترک عمدی مطرح کرده و فرموده اند: ممکن است اگر به شـارع گفته شود که احتمـال ترک عمـدی وجود دارد، شـارع بیـان کنـد که خلاف ظـاهر است مؤمنی که در مقام امتثال قرار دارد، جزء یا شرط عمل را عمدا ترک کند و لذا می توان در این صورت شک قاعده فراغ جاری شود که نظر ما هم این کلام آقای خویی صـحیح است اما به نظر ما قاعده فراغ در موارد خلل ناشـی از جهل به حکم هم جاری خواهد شد و مشکلی ندارد بخلاف کسانی مثل آقای زنجانی، مرحوم امام، مرحوم خویی و شـهید صدر که گفته اند در موارد احتمال خلل ناشـی از جهل قاعـده فراغ جاری نیست و لازم است احتمال خلل ناشـی از احتمال غفلت در حال علم باشـد. اما به نظر ما همان طور که آقای سیسـتانی و مرحوم اسـتاد قائل بوده اند، قاعده فراغ نسبت به این جهت اطلاق دارد و صرفا در نظر ما موارد علم به غفلت قاعده فراغ جاری نیست.

کلام امام قدس سره

امام قدس سره مطلبی بیان کرده اند که موجب شده است آقای سیستانی به ایشان اشکال کنند.

امام قدس سره در یک بیان خود فرموده اند: احتمال ترک عمدی معقول نیست؛ یعنی اینکه شخص در مقام امتثال عمدا یک جزء را ترک کند، معقول نیست. آقای سیستانی در رسائل خود این گونه از امام قدس سره نقل کرده اند.

به نظر ما کلام امام قدس سره صحیح نیست؛ چون مراد از ترک عمدی این است که شخص با قیام حجت بر جزء یا شرط، آن را ترک کند که بسیاری از افراد در عین اینکه حجت داشته و عالم به مساله هستند، اما به بهانه های دیگر همانند اینکه از پدران خود این گونه یاد گرفته ایم یا اینکه علم وجدانی وجود ندارد، حجت را مراعات نمی کنند که این مخالفت کم نبوده و معقول است. حتی در مورد علم وجدانی هم چه بسا افراد توجیه کرده و قوه وهمیه را غلبه می دهند و در مخالفت آن توجیه ذکر می کنند و لذا مخالفت ممکن است.

مناقشه آقای سیستانی بر کلام امام قدس سره

آقای سیستانی در اشکال به مرحوم امام قدس سره گفته اند: در کلام ایشان وجود دارد که در صورت معقول بودن احتمال ترک عمدی، قاعده فراغ جاری خواهد شد در حالی که ایشان ایشان قاعده فراغ را به حسب ارتکاز عقلاء و مناسبت حکم و موضوع منصرف به موارد احتمال التفات حال عمل می دانند، پس چگونه در موارد احتمال ترک عمدی هم قاعده فراغ را جاری می دانند؟

پاسخ از مناقشه آقای سیستانی

پاسخ اشکال آقای سیستانی به امام قدس سره این است که ممکن است امام قاعده فراغ را از موارد علم به غفلت منصرف بدانند که در نظر ما اذکریت دلیل بر این تقیید بود اما امام قدس سره انصراف عمومات را مطرح کرده اند.

اما در مورد موارد احتمال ترک عمدی، وجهی برای این انصراف وجود ندارد.

مختار در احتمال خلل ناشی از عمد و جهل به حکم

از مطالب بیان شده روشن می شود قاعده فراغ در موارد احتمال خلل ناشی از ترک عمدی و یا ترک جهلی و سهوی، جاری خواهد شد و قاعده فراغ صرفا در موارد علم به غفلت در حال عمل جاری نخواهد شد.

البته شرط جریان قاعده فراغ این است که شخص تصدی امتثال را احراز کرده باشد که با احراز فی الجمله تصدی امتثال، اگر احتمال دهد که در جزئی تسامح کرده و انجام نداده باشد، موجب انصراف قاعده فراغ نخواهد بود.

شرطیت التفات حال عمل– جریان فراغ و تجاوز در شروط/ قواعده فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۸/۱۰

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرطیت التفات حال عمل– جریان فراغ و تجاوز در شروط/ قواعده فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در شرطیت احتمال التفات حال عمل بود که با ذکر مطلبی این جهت را به پایان رسانده و وارد جهت بعدی از جهات قاعده فراغ و تجاوز در مورد جریان قاعده فراغ و تجاوز در شروط خواهیم شد.

۷–شرطیت احتمال التفات حال عمل

کلام آقای سیستانی

آقای سیستانی قائل شده اند که قاعده فراغ به جهت اطلاق دلیل آن حتی نسبت به شخصی که احتمال خلل ناشی از جهل به حکم می دهد، جاری خواهد شد. ایشان صرفا در یک مورد احتیاط کرده اند که آن فرضی است که مکلف اعتقاد به جزئیت مانع شرعی یا مانعیت جزء شرعی داشته باشد؛ یعنی شخص تصور داشته است که سوره مانع نماز باشد، در حالی که فی علم الله، قرائت سوره جزء نماز بوده است. در این صورت اگر شخص بخواهد قاعده فراغ جاری کند، مخالف با اصالت عدم غفلت خواهد بود؛ چون معنای قاعده فراغ با توجه به تعبیر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» این است که ان شاءالله شخص از اعتقاد خود به مانعیت سوره غفلت کرده و سوره را در نماز انجام داده است، در حالی که مفاد موثقه بکیر بن اعین این است که اصل این است که شخص در حال عمل غافل نشده است و لذا با توجه به عدم غفلت، سوره را که مانع می دانسته، ترک کرده است. بنابراین بین دو تعبیر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» و «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» تعارض رخ خواهد داد.

ممکن است گفته شود که بعد تعارض و تساقط به اشتغال یا استصحاب عدم اتیان سوره در نماز مراجعه خواهد شد. احتیاط چه وجهی خواهد داشت.

ایشان در جواب فرموده اند: روشن نیست که تعبیر «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» که در موثقه بکیر بن اعین وارد شده است، در مقام تعلّم یا استفتاء بوده است. اگر این کلام در مقام تعلم بوده است که مناسب شأن بکیر بن اعین است که فقیه بوده و احکام کلیه شرعیه را تعلم می کرده است، در این صورت اطلاق سوال و جواب شامل فرض اعتقاد به مانعیت جزء یا اعتقاد به جزئیت مانع هم می شود. اما از طرف دیگر ممکن است که موثقه بکیر در مقام استفتاء از وظیفه فعلیه باشد که در آن بکیر به عنوان فقیه نبوده است بلکه به عنوان مستفتی، از یک حکم محل ابتلاء خود سوال کرده است که با توجه به اینکه استفتاء و جواب امام انصراف به فرض متعارف دارد، فرض محل بحث که اعتقاد شخص به جزئیت مانع یا مانعیت جزء است، از مفاد روایت خارج خواهد شد؛ چون متعارف نیست و لذا همین نکته موجب می شود که جزم به دلالت موثقه بکیر بر جریان اصالت عدم غفلت در این فرض ایجاد نشود و اگر شمول موثقه بکیر بر این فرض اثبات نشود، تعارض با عموم قاعده فراغ نخواهد داشت و لذا ما احتیاط می کنیم.

مناقشه در کلام آقای سیستانی

به نظر ما فرمایش آقای سیستانی ناتمام است؛ چون ما اساسا معتقد هستیم که تعبیر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» از این فرض که صحت واقعیه تباین با صحت اعتقادیه داشته باشد، انصراف دارد. صحت اعتقادیه نماز این است که شخص سوره را ترک کند، چون سوره را مانع می داند در حالی که صحت واقعیه با توجه به جزء بودن سوره، در این است که سوره انجام شود. به نظر ما حکم به صحت واقعیه عمل بر خلاف صحت اعتقادیه خلاف ارتکاز استنکاری عقلاء است؛ یعنی عقلاء استنکار کرده و در دلیل قاعده فراغ نسبت به تعبد به صحت مامضی برخلاف اعتقاد مکلف انصراف می بینند و یا لااقل این نکته موجب اجمال دلیل قاعده فراغ خواهد شد و با این ارتکاز استنکاری عرف نسبت به جعل صحت واقعیه بر خلاف صحت اعتقادیه، نوبت به سایر اصول عملیه می رسد که سایر اصول عملیه در مثل سوره که فی علم الله جزء است ولی شخص تصور مانع داشته است، در صورتی که شخص در داخل وقت شک کند، استصحاب عدم اتیان خواهد بود. اما نسبت به شک در سوره بعد از خروج وقت، استصحاب اثبات وجوب قضاء نمی کند؛ چون قضا به امر جدید است و موضوع آن، فوت فریضه است و استصحاب عدم اتیان سوره، فوت الفریضه را اثبات نمی کند. اما در مورد فرضی که شخص اعتقاد به جزئیت مانع داشته باشد، اگر واقعا احتمال دهد که مانع شرعی را ولو به جهت غفلت ترک کرده باشد، استصحاب عدم ایجاد مانع جاری خواهد شد؛ چون ممکن است در عین اینکه اعتقاد به جزئیت مانع شرعی داشته باشد، اما به جهت غفلت آن را ترک کرده و عمل او مطابق واقع باشد که در صورت شک استصحاب عدم ایجاد مانع جاری شده و صحت عمل را اثبات می کند کما اینک اگر شک در قهقهه داشته باشد، استصحاب عدم قهقهه جاری شده و صحت نماز اثبات خواهد شد و نیازی به جریان قاعده فراغ نخواهد بود در حالی که طبق بیان آقای سیستانی اگر مفاد «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» اصالت عدم غفلت باشد، باید حکم به بطلان عمل کند؛ چون معنای غافل نبودن این است که شخص مانع را ایجاد کرده است.

البته در این فرض اگر فرمایش آقای سیستانی هم گفته شود، اصالت عدم غفلت با قاعده فراغ تعارض کرده که قاعده فراغ حکم به صحت نماز شخص می کند و اصالت عدم غفلت حکم می کند که شخص غافل نشده است و آنچه را که فکر می کرده است که جزء است، انجام داده است ولو اینکه فی علم الله مانع باشد که این دو قاعده تعارض کرده و نوبت به استصحاب عدم ایجاد مانع می رسد. اما اساسا کلام ما این است که دلیل قاعده فراغ شامل این موارد نمی شود و از این موارد انصراف دارد و مفاد موثقه بکیربن اعین هم اصالت عدم غفلت به نحو مطلق که حتی نتیجه آن بطلان عمل باشد، نیست بلکه ظاهر این موثقه این است که با توجه به اینکه انسان به حسب طبع در هنگام عمل دارای توجه بیشتر است حکم می شود که عمل او صحیح است و لذا به شک خود اعتناء نمی کند و لذا مفاد آن اصالت عدم غفلت که در برخی فروض بطلان عمل باشد، نیست.

۸- جریان قاعده فراغ و تجاوز در شروط

هشتمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز مربوط به جریان در شروط است. برای روشن شدن محل بحث می گوئیم: قاعده فراغ گاهی در اجزاء مرکب جاری می شود، به این معنا که شخص بعد از فراغ از عمل مرکب مثل نماز یا وضوء، در جزئی از اجزای آن شک می کند که جریان قاعده فراغ در این فرض مورد بحث قرار گرفته و امر آن روشن است. اما گاهی شک شخص مربوط به شرط عمل مرکب است.

صور شک در شرط عمل مرکب

شک در شرط عمل مرکب دارای دو صورت است:

شک در شرط مرکب بعد از فراغ

صورت اول شک در شرط عمل مرکب این است که شخص بعد از فراغ از مرکب، در شرط عمل شک می کند، مثل اینکه بعد از نماز شک در وضوء داشتن خود داشته باشد که در این صورت بلااشکال قاعده فراغ جاری خواهد شد.

البته در خصوص شرط متأخر مانند غسل مستحاضه برای نماز مغرب و عشاء در شب که به نظر مشهور، شرط صحت صوم مستحاضه در روز است که طبق قول مشهور که غسل در شب شرط متاخر برای صحت صوم در روز خانم است، اگر بعد از اذان مغرب شک در غسل داشته باشد که برای نماز مغرب و عشاء غسل کرده است، در مورد صوم او قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون محل اتیان شرط تا نیمه شب باقی است و عرفا محل تقیّد صوم به لحوق غسل نگذشته است و لذا شک در محل خواهد بود. در حالی که در دلیل قاعده تجاوز تعبیر «انما الشک فی شیء لم تجزه» و در فراغ تعبیر ««کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» وارد شده است که فراغ و مضی در مورد محل غسل و تقید صوم به آن صدق نمی کند و لذا جریان قاعده فراغ وتجاوز وجهی نخواهد داشت. برای این فرض می توان چند مورد به عنوان مشابه ذکر کرد:

- الف: متبایعین در بیع صرف قبل از تفرق از مجلس در تحقق قبض که شرط صحت بیع صرف است، شک داشته باشند که در این صورت با توجه به اینکه محل قبض نگذشته است، قاعده فراغ جاری نخواهد شد. البته اگر بعد از تفرق از محل در قبض شک شود، با توجه به اینکه شرط قبض این است که در مجلس انجام شود، قاعده فراغ جاری خواهد شد.

ص: ۲۳۴

• ب: شرط صحت هبه این است که قبل از موت واهب قبض شود. حال اگر قبل موت واهب شک در تحقق قبض وجود داشته باشد، قاعده فراغ و اصاله الصحه تحقق قبض را اثبات نمی کند؛ چون محل قبض باقی است.

• البته اگر بعد از فوت واهب، در تحقق قبض قبل از موت شک وجود داشته باشد، در جریان قاعده فراغ یا اصاله الصحه در هبه بحث وجود دارد؛ چون اگر قبض محقق نشده باشد، هبه باطل خواهد بود. مرحوم خویی در بحث قاعده فراغ و تجاوز کلامی مطرح نکرده اند، اما در بحث اصاله الصحه فرموده اند: شک در تحقق قبض مجرای اصاله الصحه نیست که ممکن است معنای کلام ایشان این باشد که مجرای قاعده فراغ هم نیست. (۱) البته این مطلب جای بحث دارد که در محل خود باید بحث شود که مانعی وجود ندارد که بعد از فوت واهب یا واقف در صورتی که قبض شرط صحت وقف باشد، محل قبض می گذرد، قاعده فراغ و اصاله الصحه جاری شود؛ چون در اطلاق قاعده فراغ مطرح شده است: «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» که «شککنا فی ما مضی» صادق است.

• اما بیان مرحوم خویی بر عدم جریان قاعده فراغ و اصاله الصحه این است که به عنوان مثال سببت ملکیت متهب مرکب از عقد هبه و قبض است که جزء اول که عقد هبه است، محقق شده است و در صحت و فساد آن شکی وجود ندارد. اما جزء دوم سبب ملکیت متّهب، قبض است که در وجود آن شک شده است و لذا اصاله الصحه وجهی نخواهد داشت. پاسخ ما از این کلام مرحوم خویی این است که شرط نفوذ عقد هبه، تحقق قبض متهب قبل از موت واهب است که این شرط به نحو شرط متأخر نیست بلکه شرط مقارن است به این معنا که تا زمانی که متهب از واهب قبض نکند، ملکیت برای متهب ایجاد نمی شود، اما مشکلی وجود ندارد که عقد هبه محقق شده باشد، اما با توجه به اینکه بعد موت واهب امکان قبض وجود ندارد، شک در صحت و نفوذ هبه خواهد بود که شک در مامضی صادق است و قاعده فراغ جاری می شود و یا بعید نیست که اصاله الصحه که دلیل آن سیره است، در اینجا جاری شده و حکم به صحت هبه و وقف کند؛ کما اینکه اگر در بیع صرف شک در قبض قبل تفرق وجود داشته باشد، قاعده فراغ و در مورد شک در فعل غیر اصاله الصحه جاری می شود.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص ۳۳۰.

• البته این بحث نیاز به تأمل بیشتر دارد که به مناسبت طرح این موارد در کلام مرحوم خویی در بحث اصاله الصحه، مورد بررسی قرار خواهیم داد. مرحوم خویی به این مناسبت گفته اند: بحث قبض در هبه و بیع صرف همانند ایجاب و قبول است که یقین وجود داشته باشد که ایجاب از طرف واهب محقق شده است اما تحقق قبول از طرف متهب مشکوک باشد، در این صورت اصاله الصحه جاری نخواهد شد؛ چون یک جزء مشکوک التحقق است و سبب ملکیت هم مجموع دو جزء است. پاسخ این کلام مرحوم خویی این است که در مواردی که تحقق قبول مشکوک باشد، تحقق عنوان عقد مشکوک است؛ چون عنوان عقد با اجتماع ایجاب و قبول محقق می شود اما در مورد قبض در بیع صرف یا هبه چون شرط صحت است، بعید نیست که بعد از اینکه امکان تحقق این شرط نباشد مثل اینکه بعد تفرق در بیع صرف باشد، یا شک در تحقق هبه بعد موت واهب باشد، عرفا عملی صادر شده است که شک در صحت و فساد وجود دارد که جریان قاعده فراغ یا اصاله الصحه در فعل غیر اشکالی نخواهد داشت.

•

• تمام مطالب بیان شده در صورتی است که بعد از انجام مرکب شک در شرط حاصل شود.

•

شک در شرط مرکب در اثناء آن

اگر شک در شرط در اثناء عمل به وجود آید، مرحوم خویی فرموده اند: گاهی شرطی که در آن شک شده است، شک متقدم، گاهی شرط مقارن است. اما ایشان در مورد شک متأخر بحث نمی کنند؛ چون حکم آن بیان شد.

ص: ۲۳۶

اگر شک در شرط متقدم باشد، مثل اینکه نماز ظهر که شرط متقدم برای نماز عصر است و شارع بیان کرده است که شرط صحت نماز عصر، سبق نماز ظهر است. حال اگر شخص در اثناء نماز عصر شک در تحقق شرط متقدم مثل نماز ظهر داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون شخص از مشکوک خارج شده و درغیر آن داخل شده است. مثال دیگر اینکه اگر شخص بعد از تکبیره الاحرام شک در اقامه داشته باشد، حتی بنابر این که اقامه شرط متقدم باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون شخص از اقامه خارج شده و داخل در فعل متاخر شده است و لذا محل شرط متقدم که سابق بر عمل بوده است، با ورود بر اولین جزء از عمل متاخر گذشته است و در صورت شک، قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

اشکال در جریان قاعده تجاوز در صورت شک در شرط در اثناء عمل

در مورد جریان قاعده تجاوز نسبت فرضی که شخص در اثناء نماز عصر، در اتیان نماز ظهر شک می کند، اشکالی وجود دارد که گفته شده است در این صورت لازم است حتی اگر بعد از نماز عصر، شک در اتیان نماز ظهر داشته باشد، به شک خود اعتناء کند.

کلام مرحوم خویی

مرحوم خویی در مورد این اشکال و عدم جریان قاعده فراغ دو وجه ذکر کرده اند:

۱. • اگر نماز ظهر صرفا حیثیت شرط بودن برای نماز عصر را داشت، جریان قاعده فراغ و تجاوز مشکلی نداشت، اما در مورد نماز ظهر مشکل این است که نماز ظهر واجب نفسی است و محل شرعی نماز ظهر از حیث اینکه واجب نفسی است تا غروب آفتاب ادامه دارد و لذا به این لحاظ نسبت به نماز ظهر تجاوز صورت نمی گیرد. لذا اگر در وقت مختص نماز عصر در نماز ظهر شک شود، قاعده فراغ جاری خواهد شد.

ص: ۲۳۷

۲. • دومین وجهی که مرحوم خویی برای عدم جریان قاعده فراغ در مورد شک در اتیان نماز ظهر بیان کرده اند، این است که شرط متقدم بودن نماز ظهر نسبت به نماز عصر، شرط رکنی نیست بلکه شرط ذکری است و لذا صرفا در حال عمد و علم شرط متقدم است و شامل موارد سهو نمی شود؛ چون حدیث «لاتعاد» اخلال به شرطیت ترتیب را عفو می کند و فرض هم این است که نماز ظهر به جهت سهو فراموش شده است لذا در فرض فراموشی، نماز ظهر اساسا شرط متقدم نیست و قاعده تجاوز در آن جاری نخواهد شد بلکه در مورد شک در اتیان نماز ظهر، استصحاب عدم اتیان نماز ظهر جاری خواهد شد که با جریان استصحاب عدم اتیان نماز ظهر لازم است که شخص از نماز عصر به نماز ظهر عدول کند. (۱)

مناقشه در کلام مرحوم خویی

کلام مرحوم خویی قابل مناقشه است.

مناقشه در وجه اول مرحوم خویی

اما وجه اول که ایشان فرمودند: محل شرعی نماز ظهر به جهت اینکه واجب نفسی است، تا غروب آفتاب امتداد دارد، کلام صحیحی است، اما نکته این است که نماز ظهر از حیث اینکه واجب شرطی و شرط متقدم برای صحت نماز عصر است، قاعده تجاوز جاری خواهد شد و نتیجه آن همان است که آقای سیستانی در تعلیقه عروه نوشته اند: اگر شخص در اثناء نماز عصر شک در نماز ظهر داشته باشد، نماز عصر را به اتمام رسانده و بعد آن نماز ظهر می خواند؛ چون به لحاظ اینکه نماز ظهر شرط متقدم برای نماز عصر است، قاعده تجاوز جاری خواهد شد و مشکل نماز عصر حل می شود. اما با توجه به اینکه نماز ظهر واجب نفسی است، اقتضاء می کند که به شک اعتناء شده و بعد از نماز عصر، نماز ظهر خوانده شود.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۱۱.

البته ممکن است گفته شود که به استناد روایت «انما هی اربع مکان اربع» شخص نماز عصر خود را که خوانده است، نماز ظهر محاسبه کرده و نیت نماز ظهر کند و مجددا نماز عصر خود را بخواند که در پاسخ می گوئیم: این روایت صحیحه زراره و مفاد آن مورد پذیرش همه نیست و از طرفی حکمی خلاف قاعده است و ما فعلا بحث علی القاعده را مطرح می کنیم. علاوه بر اینکه «انما هی اربع مکان اربع» در فرضی است که شخص نماز ظهر را فراموش کرده و نماز عصر خوانده باشد اما در محل بحث در اتیان نماز ظهر شک وجود دارد و قاعده تجاوز از حیث اینکه نماز ظهر شرط نماز عصر است جاری خواهد شد و مشکل نماز عصر حل خواهد شد و لذا نماز عصر به اتمام خواهد رسید و بعد از نماز عصر با توجه به اینکه واجب نفسی است، بعد نماز عصر انجام خواهد شد.

مناقشه در وجه دوم مرحوم خویی

وجه دوم مرحوم خویی این بود که حدیث «لاتعاد» شرطیت ترتیب در حال نسیان را الغاء کرده است و وقتی شخص به جهت سهو و نسیان نماز ظهر نخوانده و وارد نماز عصر شده باشد، دیگر نماز ظهر شرط نیست تا اینکه نسبت به آن قاعده تجاوز جاری شود.

اشکال ما به این وجه مرحوم خویی این است که:

اولاً: مفاد ادله تجاوز این است که به محل شرعی طبق حکم اولی و با قطع نظر از «لاتعاد» ملاحظه می شود و الا در ادله قاعده تجاوز مطرح شده است که اگر شخص بعد از قیام، شک در سجده داشته باشد، در صورتی که فی علم الله قبل این قیام، سجده وجود نداشته باشد، مشکلی در نماز ایجاد نمی شود؛ چون ترتیب بین قیام و سجود ترتیب ذکری است یعنی اگر شخص بعد از دخول در قیام و قبل از رکوع بفهمد که سجده را به جا نیاورده است، سجده را انجام می دهد ولی اگر بعد از رکوع رکعت بعد بفهمد، در صورتی که تنها یک سجده فراموش شده باشد، سجده را بعد از نماز قضاء می کند و جزئیت سجده منسیه بعد از نماز خواهد بود و دیگر قبل قیام نیست بلکه بعد از سلام است. اما در ادله قاعده تجاوز به حسب ترتیب اولی محاسبه کرده و بیان کرده است که «ان شک فی السجود بعد ما قام فلیمض» و ظاهر تعبیر «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» لحاظ حکم اولی در اجزاء است.

ثانیاً: فرض این است که شخص در اثناء نماز عصر شک کرده است و بین نماز ظهر و عصر بتمام اجزائها ترتیب شرط است کما اینکه خود ایشان گفته اند: در اثناء نماز عصر، حدیث لاتعاد صرفا نسبت به گذشته جاری می شود، اما نسبت به آینده جاری نمی شود؛ چون شخص در اثناء نماز عصر ملتفت شده است که نماز ظهر را انجام نداده است و حدیث لاتعاد مشکل را حل نمی کند. شاهد این مطلب اینکه اگر شخص بعد از داخل شدن در رکوع رکعت چهارم عشاء متوجه شود که نماز مغرب را نخوانده است، نماز او باطل است و خود مرحوم خویی در مقابل کسانی که در این فرض از حدیث لاتعاد استفاده کرده اند، اشکال کرده و فرموده اند: وقتی شرطیت ترتیب بین تمام اجزاء وجود داشته باشد، رکعت چهارم نماز عشاء مشروط به سبق نماز مغرب خواهد بود و بعد از متوجه شدن شخص به اینکه نماز مغرب خود را نخوانده است، در حال التفات به شرطیت ترتیب بین رکعت چهارم و نماز مغرب خلل وارد می کند که با توجه به عدم امکان عدول موجب بطلان نماز او خواهد شد. در حالی که در اینجا فرموده اند: در صورتی که شخص در اثناء نماز عصر بداند که نماز ظهر خود را نخوانده است، حدیث لاتعاد جاری خواهد شد اما این جریان لاتعاد در اثناء با التفات به خلل است و لذا کلام مرحوم خویی تمام نیست.

به نظر ما اساسا اصل مدعی مرحوم خویی که بین شرط مقارن و متقدم فرق قائل شده و در شرط متقدم با دخول در اولین جزء مرکب، قائل به تجاوز محل شرط متقدم شدند، صحیح نیست. البته به آقای سیستانی هم اشکال داریم که ایشان طبق این مبنا که دخول در اولین جزء مرکب، سبب جریان قاعده تجاوز در شرط متقدم می شود، کلام صحیحی فرموده اند و نتیجه گیری ایشان که فرمودند: نماز عصر را به اتمام می رساند و بعد نماز عصر می خواند، صحیح بود اما ما اصل این مبنا را نمی پذیریم؛ چون مطرح شده است که «تقیّد جزء و قید خارج» که مرحوم در بحث قاعده فراغ تصریح کرده اند که شرط مأمور به نیست بلکه تقید صلات عصر به سبق نماز ظهر یا تقید صلاه به وضوء مامور به است و خود قید خارج از مامور به است و الا شرط تبدیل به جزء می شود. از طرف دیگر گاهی شرط مثل وقت، امر غیر اختیاری است و معنا نخواهد داشت که به وقت امر تعلق بگیرد و لذا معنای «صل فی النهار»، «صلّ ولابد ان یکون النهار موجودا» نیست؛ چون وجود نهار در اختیار مکلف نیست بلکه معنای «صل فی النهار» «صل ولیکن صلاتک فی النهار» است که تقید صلاه به اینکه در نهار باشد، مأمور به است. بنابراین آنچه مأمور به است و به لحاظ آن قاعده تجاوز جاری می شود، تقید نماز عصر به سبق نماز ظهر است و محل تقید نماز عصر به سبق نماز ظهر، در زمان اتیان نماز عصر است و تا زمانی که نماز عصر به اتمام نرسد، از محل تقیّد خارج نخواهد شد. خود مرحوم خویی فرموده اند: قاعده تجاوز در تقید نماز جاری می شود و لذا اگر شخص بعد نماز شک داشته باشد که برای نماز وضوء داشته است، قاعده فراغ حکم می کند که تقید نماز به وضوء حاصل بوده است اما حکم نمی کند که وضوء حاصل بوده است و لذا باید برای نماز بعد وضوء بگیرد.

مرحوم خویی طبق مبنای خود شرط نماز را طهارت در حال نماز نمی دانند بلکه شرط نماز را وضوء می دانند که لازمه این کلام ایشان این است که با وضوء معامله شرط متقدم کنند در حالی که این کار را نمی کند بلکه می گویند: اگر شخص در اثناء نماز شک کند که وضوء گرفته است، باید به شک خود اعتناء کند، در حالی که طبق مبنای ایشان وضوء شرط متقدم است و ایشان وضوء را در شرط متقدم جاری می دانند.

جریان در شروط/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۸/۱۳

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: جریان در شروط/ قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در جهت هشتم از جهات قاعده فراغ و تجاوز در مورد جریان این دو قاعده در شک در شروط است.

۸- جریان قاعده فراغ و تجاوز در شروط

کلام مرحوم خویی

مرحوم خویی در مورد جریان قاعده فراغ و تجاوز در موارد شک در شروط فرموده اند: اگر شرط متقدم بر عمل باشد، با دخول در عمل، اگر شک در اتیان آن شرط وجود داشته باشد، قاعده تجاوز در شرط جاری خواهد شد. (۱)

اشکالی به کلام مرحوم خویی مطرح شد که اگر نسبت به شرط بعد دخول در عمل، قاعده تجاوز جاری می شود، به چه جهت در صورتی که شخص در اثناء نماز عصر شک در اتیان نماز ظهر داشته باشد، با اینکه نماز ظهر شرط متقدم نماز عصر است، قاعده تجاوز جاری نمی کنید؟ ایشان در پاسخ به این اشکال فرمودند: نماز ظهر غیر از شرط متقدم بودن برای نماز عصر، واجب نفسی است و جریان قاعده تجاوز نمی تواند امتثال امر نفسی به نماز ظهر و یا گذشتن محل آن را را اثبات کند، بنابراین نسبت به آن قاعده تجاوز جاری نخواهد شد بلکه استصحاب عدم اتیان نماز ظهر جاری شده و جریان این استصحاب موضوع وجوب عدول از نماز عصر به نماز ظهر را اثبات می کند که با وجود این استصحاب عدم اتیان نماز ظهر، نمی توان به شک در نماز ظهر اعتناء نکرده و قاعده تجاوز جاری کرد.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۱۲.

مناقشه در کلام مرحوم خویی

در مورد فرمایش مرحوم خویی بیان کردیم که ظاهر عرفی این است که حتی در مورد شرط متقدم تا زمانی که شخص در

اثناء است، محل شرعی شرط نگذشته است؛ چون آنچه در واقع شرط و متعلق امر ضمنی است، اقتران عمل به آن شرط و در مثال محل بحث، تقید نماز عصر به سبق نماز ظهر است و لذا لازم است در مورد «تقید صلاه العصر بسبق صلاه الظهر» قاعده تجاوز جاری شود کما اینکه مرحوم خویی در اوایل قاعده فراغ و تجاوز فرموده اند: اگر شخص شک داشته باشد که نماز او با وضوء بوده است، در مورد وضوء قاعده تجاوز جاری نخواهد شد بلکه قاعده تجاوز مربوط به تقید نماز به وضوء است که جریان قاعده تجاوز به این نحو، تحقق وضوء را اثبات نمی کند و لذا لازم است که شخص برای نماز بعد خود وضوء بگیرد.

بنابراین نتیجه اشکال به مرحوم خویی این خواهد بود که در موارد شک در شرط ولو اینکه شرط متقدم باشد، قاعده تجاوز در اثناء عمل جاری نخواهد شد. اما در موارد شک بعد فراغ از عمل مرکب، مانعی از جریان قاعده تجاوز وجود ندارد اعم از اینکه شک در تحقق شرط مقارن یا متقدم باشد.

بررسی جریان قاعده فراغ در مورد شرطیت سبق برای اولین جزء عمل

البته اگر سبق یک شیء، شرط اولین جزء عمل باشد، در صورت شک بعد از اولین جزء، قاعده فراغ جاری خواهد شد کما اینکه استظهار ما از شرطیت موالات بین طواف و نماز طواف به جهت تعبیر «سَأَلْتُهُ عَنْ رَكْعَتَيْ طَوَافِ الْفَرِيضَةِ قَالَ لَا تُؤَخِّرْهَا سَاعَةً إِذَا طُفْتَ فَصَلِّ» (1) این است که موالات شرط اولین جزء نماز طواف و آخرین جزء طواف است و لذا بعد از آن هرچه نماز طواف طولانی شود، مشکلی رخ نمی دهد. لااقل بیش از این محرز نیست که اولین جزء نماز طواف، مشروط به موالات بین آن و طواف است و به لحاظ شبهه حکمیه بیش از مشروط بودن اولین جزء نماز طواف فهمیده نمی شود که به اطلاق دلیل یا برائت، اشتراط سایر اجزاء صلاه طواف به موالات نفی می شود و لذا بعد از اولین جزء اگر در موالات بین نماز طواف و طواف شک شود، قاعده فراغ جاری خواهد شد؛ چون محل شرعی شرط با اولین جزء نماز می گذرد و در صورت شک جریان قاعده تجاوز مشکلی نخواهد داشت.

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۵، ص۱۴۱.

نحوه شرطیت وضوء نسبت به نماز در کلام مرحوم خویی

مطلب دیگر در کلام مرحوم خویی این است که ظاهر عبارت های ایشان در فقه در مورد کسی که در اثناء نماز در وضوء شک می کند، این است که نفس وضوء شرط نماز است که این نظر ایشان در مقابل قول مشهور است که قائل شده اند، طهارت مسبب از وضوء شرط نماز است. بنابراین طبق نظر ایشان در فقه به ذهن می رسد که وضوء شرط متقدم است و با داخل شدن در نماز، نسبت به شرط متقدم قاعده تجاوز جاری خواهد شد. اما مرحوم خویی در اصول و در محل بحث فرموده اند: غسلات و مسحات که افعال تکوینی وضوء است، شرط نماز نیست بلکه شرط نماز بقاء اعتباری وضوء در هنگام نماز است، یعنی شارع برای وضوء اعتبار بقاء کرده است و این اعتبار بقاء برای وضوء از خطاباتی که به صورت «النوم ینقض الوضوء» یا تعبیر «الرَّجُلُ یَنَامُ وَ هُوَ عَلَی وُضُوء» (۱) که در صحیحه زراره وارد شده است، فهمیده می شود. بنابراین ظاهر وضوء همان فعل تکوینی است، اما شارع برای آن بقاء اعتبار کرده است. نتیجه این بیان این خواهد بود که بقاء وضوء در حال نماز دیگر شرط متقدم نخواهد بود بلکه شرط مقارن است و در مورد شرط مقارن قاعده تجاوز جاری نخواهد شد؛ چون مرحوم خویی در مورد شرط مقارن گفته اند: اگر در اثناء عمل شک در شرط مقارن کند، مثل اینکه در اثناء نماز شک در استقبال یا ساتر داشته باشد، اگر استصحاب بقاء قبله یا ساتر به جهت شک در حدوث وجود نداشته باشد، به جهت عدم جریان قاعده تجاوز نماز تصحیح نخواهد شد؛ چون اگر در اثناء عمل شک در شرط مقارن شود، شک در محل خواهد بود و قاعده تجاوز جاری نخواهد شد. در مورد وضوء هم به همین صورت خواهد شد که شرط مقارن شده و نسبت به آن قاعده تجاوز جاری نخواهد شد. (۲)

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۸.

۲- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۱۵.

مناقشه در کلام مرحوم خویی در مورد شرطیت وضوء

این فرمایش مرحوم خویی مشکل عدم جریان قاعده تجاوز در مورد شک در وضوء در اثناء نماز را حل می کند، اما کلام ایشان هم از نظر فقهی و هم مبنایی دچار مشکل است.

اشکال فقهی

اشکال فقهی کلام ایشان این است که شرطیت بقاء وضوء خلاف ظاهر ادله است؛ چون در ادله وضوء وارد شده است: (یَا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَی الصَّلاَةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَکُمْ وَ أَیْدِیَکُمْ إِلَی الْمَرَافِقِ وَ امْسَحُوا بِرُءُوسِکُمْ وَ أَرْجُلَکُمْ إِلَی الْکَعْبَیْنِ) (۱) ظاهر آن این است که نفس وضوء شرط نماز است و طهور عنوان خود وضوء و غسل است. در مورد تیمم در روایت وارد شده است: « سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلٍ أَجْنَبَ فَتَیَمَّمَ بِالصَّعِیدِ وَ صَلَّی ثُمَّ وَجَدَ الْمَاءَ فَقَالَ لَا یُعِیدُ إِنَّ رَبَّ الْمَاءِ هُوَ رَبُّ الصَّعِیدِ فَقَدْ فَعَلَ أَحَدَ الطَّهُورَیْنِ» (۲) از این تعابیر استفاده می شود که خود وضوء، غسل و تیمم طهور هستند. در مورد روایت « لَا صَلَاةَ إِلَّا بِطَهُور» (۳) معنای روایت این است که «لاصلاه الّا بوضوء» که باید شخص وضوء داشته باشد، اما شرط آن این است که تا پایان نماز ناقض از او صادر نشود. بنابراین ظاهر ادله این است که خود طهارات ثلاث شرط است و صرف اینکه در مورد آنها اعتبار بقاء می شود، کافی نیست؛ چون لازم است که موضوع اثر ملاحظه شود کما اینکه در مورد عقد هم با توجه به اینکه در مورد آن تعبیر فسخ به کار رفته است، اعتبار بقاء صورت گرفته است، اما موضوع امضاء در «أوفوا بالعقود» بقاء عقد نیست تا گفته شود که بعد فسخ شبهه مصداقیه بقاء عقد می شود بلکه عقد به معنای حدوثی است. در مورد «لاصلاه الی بطهور» هم به معنای این است که شخص وقتی می خواهد نماز بخواند، وضوء بگیرد که عرف وضوء را اسم همان غسلات و مسحات می داند و لذا معنای آن به صورت خواهد بود که «لاصلاه الا مع غسل وجهکم و ایدیکم و مسح ارجلکم». البته برای بعد آن شرطی هم بیان کرده است که بعد وضوء حدث صادر نشود. بنابراین ادله ظهور ندارد که در هنگام بقاء وضوء در هنگام نماز شرط است. این اشکال فقهی به مرحوم خویی است.

۱- مائده/سوره۵، آیه۶.

۲- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی ج۱، ص۱۹۷.

۳- هذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۵۰.

اشکال مبنایی

اشکال مبنایی به کلام مرحوم خویی این است که ایشان در بحث طهارات ثلاث فرمودند: طهارت مسبب از وضوء، شرط نماز نیست بلکه خود وضوء شرط نماز است یا در مورد غسل، خود غسل شرط نماز است و طهارت مسبب از آن شرط نیست. ایشان در ادامه ثمره این بیان خود را در جریان برائت در موارد شک در اقل و اکثر ارتباطی دانستند که اگر شخص نداند که وضوء مشروط به ترتیب بین پای راست و چپ است یا مشروط نیست، مشهور گفته اند که شک در محصل غرض خواهد بود و لذا مجرای قاعده اشتغال است، اما ایشان گفته اند: طبق کلام ما که خود وضوء شرط است، در صورت شک در شرطیت ترتیب، شک بازگشت به این خواهد داشت که شرط نما،ز ده جزء دارد یا نه جزء که برائت از جزء دهم جاری خواهد شد.

اشکال ما به ایشان این است که بیان اینکه بقاء تعبدی وضوء شرط است، این مطلب را دچار اشکال می کند؛ چون طبق این بیان برائت از شرطیت ترتیب بین پای راست و چپ اثبات نخواهد کرد که وضوی فاقد ترتیب، بقاء تعبدی داشته است کما اینکه ثابت نمی کرد که وضوء فاقد ترتیب سبب برای طهارت است، پس ایشان چگونه می خواهند در اجزاء و شرائط وضوء یا غسل اصل برائت جاری کنند. اما اگر مرحوم خویی همانند مرحوم شهید صدر بیان می کردند که ذات وضوء شرط متقدم است و شرط دیگری وجود دارد که ناقضی تا آخر نماز صادر نشود که ما همین را استظهار می کنیم، طبق این بیان وضوء شرط متقدم خواهد شد که خود ایشان در مورد شرط متقدم قائل به جریان قاعده تجاوز شدند.

شرط مقارن در کلام مرحوم خویی

مرحوم خویی در مورد شرط مقارن فرموده اند: اگر امری شرط مقارن عمل مرکب باشد، تا زمانی که از عمل فارغ نشود، شک در مورد شرط، شک در محل خواهد بود و لازم است به شک اعتناء شود. (۱) البته در مورد شروط مقارن گاهی شرط مقارن برای عمل نیست بلکه شرط مقارن جزء است که ایشان بر این مورد در فقه به طهارت در طواف مثال زده اند که در مورد طهارت در طواف دلیل وجود ندارد که شرط مقارن طواف باشد بلکه بیش از این دلیل وجود ندارد که طهارت در طواف شرط مقارن اجزاء باشد. تفاوت بین شرط طواف و شرط اجزاء طواف در مورد آنات متخلله در طواف ظاهر می شود؛ چون اگر طهارت شرط اجزاء باشد و در آنات متخلله طواف حدث صادر شود، شخص وضوء گرفته و طواف خود را ادامه می دهد و طواف او مشکلی نخواهد داشت؛ چون تمام اجزاء طواف مقرون به طهارت بوده است.

اما اگر طهارت شرط اجزاء نباشد، بلکه شرط خود طواف باشد، لازم خواهد بود که در آنات متخلل هم طهارت داشته باشد؛ چون طواف یک امر واحد مستمر خواهد بود و تا آخرین جزء لازم است که مقترن به طهارت باشد. مثال دیگر ایشان برای شرطیت امری برای اجزاء، نیت در نماز است که اگر شخص تکبیره الاحرام را گفته و قبل از آغاز قرائت از نیت خود برگردد و تصمیم قطعی به رها کردن نماز داشته باشد، اما مدتی به همین حالت بماند و قبل از فوت موالات مجددا تصمیم به ادامه نماز بگیرد، در این صورت نماز او مشکلی نخواهد داشت؛ چون نیت شرط اجزاء است و در صورتی که موالات از بین نرفته باشد و در اجزاء بعدی نیت کند، نماز صحیح خواهد بود. البته نیت در روزه این گونه نیست و نیت، شرط خود صوم است و لذا اگر شخص در اثناء صوم یک آن متردد شود که روزه بگیرد یا نگیرد، روزه او باطل می شود؛ چون صوم اسم برای جمیع آنات است بخلاف نیت در نماز که شرط اجزاء است. قصد قربت هم همانند نیت در نماز شرط اجزاء نماز است. بنابراین اگر شخصی بعد از گفتن تکبیره الاحرام در حالی که در آنات متخلل در نماز است، شک در نیت داشته باشد، نسبت به اجزاء سابق قاعده فراغ جاری خواهد شد و صرفا برای اجزای بعدی تحصیل شرط کرده و نیت را احراز می کند.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۱۲.

بله اگر در اثناء یک جزء مثل رکوع شک در نیت داشته باشد، نسبت به رکوع شک در اثناء محل است، اما نسبت به اجزاء سابقه قاعده فراغ مشکل را حل کرده و نسبت به لاحق هم نیت را احراز خواهد کرد، اما نسبت به رکوع با توجه به اینکه در اثناء عمل است و محل آن نگذشته است، قاعده فراغ و تجاوز جاری نمی شود.

اما شرط هایی که شرط مقارن عمل است و شامل آنات متخلل هم می شود، اگر در اثناء نماز شک شود، هیچ کدام از قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد مثل اینکه در اثناء نماز شک در قبله یا ستر داشته باشد که اگر استصحاب بقاء استقبال و ستر باشد، مشکلی نیست، اما اگر استصحاب جاری نباشد، با قاعده فراغ و تجاوز حل نخواهد شد.

بررسی کلام مرحوم خویی در مورد شروط مقارن

این فرمایش مرحوم خویی مطلب متینی است اما لازم است که دو نکته مورد توجه واقع شود:

۱. • استثنایی که ایشان بیان کرد که اگر شخص در اثناء جزء شک در شرط الجزء کند، نماز باطل است، باید مقید شود به فرضی که امکان تدارک جزء وجود نداشته باشد، مثل رکوع که اگر مجددا انجام شود، زیاده رکوع خواهد بود. اما اگر در اثناء قرائت شک در شرط الجزء داشته باشد، قرائت سوره حمد یا توحید را اعاده می کند و مشکلی رخ نمی دهد و لذا نباید ایشان به طور مطلق بیان کند که اگر در اثناء جزء شک در شرط باشد، قاعده فراغ و تجاوز جاری نیست و لازم است که نماز خود را اعاده کند.

۲. • مطلب دوم اینکه ایشان بحث نیت را مطرح کردند که لازم است روشن شود که مراد از نیت چیست؟ نیت دارای دو اصطلاح قصد قربت و قصد عنوان است. که هر دو شرط اجزاء نماز هستند و لذا با توجه به اینکه قصد قربت شرط اجزای نماز است، در آنات متخلل قصد قربت لازم نیست بلکه صرفا هنگام انجام اجزاء، قصد قربت می کند. قصد عنوان هم همین گونه است و در آنات متخلل شرط نیست و لذا اگر الله اکبر را به نیت نماز گفته و بعد آن تصمیم به رها کردن نماز داشته باشد، اما قبل از اتیان منافی نماز را ادامه دهد، مشکلی ایجاد نمی شود. بنابراین قصد قربت و عنوان در نماز، غسل و تیمم شرط اجزاء است، اما نکته این است که کلام مرحوم خویی به صورت مطلق صحیح نیست؛ چون در مورد شک در عنوان خود ایشان در فقه و اصول فرموده اند: قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد و لذا اگر شخصی در اثناء عمل شک کند که آیا نماز خود را با قصد نماز عصر شروع کرده است تا صحیح باشد و یا به قصد نماز ظهر آغاز کرده است که با توجه به انجام نماز ظهر در سابق نماز او باطل باشد، ایشان وفاقا لصاحب العروه صریحا گفته اند: نماز شخص باطل است مگر در فرضی که جزئی که مشغول آن است را به عنوان نماز عصر به جا آورده باشد مثلا در حال رکوع قصد او این باشد که رکوع نماز عصر باشد، اما شک در عنوان اجزاء سابقه داشته باشد که در این صورت قاعده تجاوز جاری خواهد شد؛ چون شک در وجود اجزاء سابقه نماز عصر دارد کما اینکه اگر در رکوع نماز عصر شک در گفتن تکبیره الاحرام نماز عصر داشته باشد، قاعده تجاوز در اصل وجود تکبیره الاحرام جاری خواهد شد. در اینجا هم که در حال رکوع به عنوان نماز عصر، شک در تکبیره الاحرام به عنوان نماز عصر می کند، قاعده فراغ جاری نیست، اما قاعده تجاوز به عنوان شک در اصل وجود جزء سابق نماز عصرجاری است. اما اگر نماز تمام شود و شک کند که نمازی که خوانده است به عنوان نماز ظهر بوده است که با توجه خواندن نماز ظهر باطل باشد یا به عنوان نماز عصر بوده است که صحیح باشد که ایشان وفاقا لکثیر گفته است که نماز او باطل است؛ چون قصد عنوان شرط شرعی نیست و با قصد قربت متفاوت است که شرط شرعی است. لذا با توجه به اینکه قصد قربت شرط شرعی است اگر الله اکبر نماز را گفته و شک در قصد قربت داشته باشد «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» جاری شده و قاعده فراغ عمل او را تصحیح خواهد کرد و برای سایر اجزاء هم قصد قربت را احراز می کند. اما قصد عنوان شرط عقلی است که شارع امر به نماز عصر کرده است و عقل حکم می کند که قصد عنوان برای ایجاد نماز عصر لازم است و عمل بدون قصد عنوان محقق نمی شود.

ص: ۲۴۸

• اشکال این است که ایشان چطور می خواهند در اثناء نماز که شک در قصد عنوان نماز عصر وجود دارد، قاعده فراغ جاری کنند؛ چون ایشان بارها فرموده اند: شـرط قاعده فراغ این است که عنوان عمل محرز باشد و شک در صحت و فساد عمل باشد و وقتی عنوان قصدی باشد و شخص در قصد عنوان داشته باشد، شک در تحقق عنوان نماز عصر خواهد داشت و به نظر ایشان قاعده فراغ جاری نخواهد شد. قاعده تجاوز هم جاری نیست؛ چون قاعده تجاوز مربوط به موارد شک در شـرط شـرعی است. علاوه بر اینکه شخص از هنوز از محل نماز عصر نگذشته است و وقت نماز عصر تا آخر وقت باقی است.

• اما اینکه فرمودند: در جزئی که مشـغول آن است، قصد نماز عصر داشته باشد مثل اینکه رکوع به قصد نماز عصر انجام داده و شک می کند که از ابتداء نماز، قصد نماز عصر داشته است یا نداشته است، ایشان و صاحب عروه (۱) در مساله ۱۹ از احکام نیت فرمودند که قاعده تجاوز جاری خواهد شد، اما این مطلب واضح نیست؛ چون رواياتی مثل «الصَّلَاةُ عَلَى مَا افْتَتَحْتَ»، وجود دارد که اگر از روی سـهو نیت نمـاز در اثنـاء تغییر پیـدا کنـد، این تغییر سـهوی نماز موجب تغییر عنوان نماز نمی شود. روایت دیگر صـحیحه عبدالله بن مغیره است که در کتاب حریز آمده است و متن آن به صورت «إِنِّي نَسِيتُ أَنِّي فِي صَلَاةٍ فَرِيضَةٍ حَتَّى رَكَعْتُ وَ أَنَا أَنْوِيهَا تَطَوُّعاً قَالَ فَقَالَ هِيَ الَّتِي قُمْتَ فِيهَا» (۲) در این روایت معیـار نیت در حال شـروع نماز بیان شـده است. در روایت معـاویه بن عمـار هم آمـده است: «هيَ عَلَى مَا افْتَتَحَ الصَّلَاةَ عَلَيْهِ». (۳) در روایـت ابن ابی یعفـور هم آمـده است: «إِنَّمَا يُحْسَبُ لِلْعَبْدِ مِنْ صَلَاتِهِ الَّتِي ابْتَدَأَ فِي أَوَّلِ صَلَاتِهِ» (۴) لـذا معیار نیت اول نماز است که اگر شـخص در ابتـدای نماز نیت نماز ظهر کرده باشـد و سـهوا در رکوع نیت نماز عصـر کرده باشد، این تغییر نیت سـهوی ارزشـی ندارد و این روایات ناظر به تغییر سهوی نیت در اثناء است و این نوع نیت را مضـر و موجب تبـدل عنوان نمی دانـد و لـذا اینکه شـخص احتمال دهـد که از اول نماز، نیت نماز ظهر داشـته است و اینکه رکوع را سـهوا به عنوان نماز عصر انجام داده باشد، موجب تبدل عنوان نخواهد شد و لذا شـخص احراز نمی کند که در رکوع نماز عصر شده است. علاوه بر اینکه اگر نماز در رکعت دوم باشد، چطور می توان با قاعده تجاوز ثابت کرد که شـخص در رکعت دوم نماز عصـر است؛ چون قاعده تجاوز در وجود اجزاء سابقه جاری می شود و قاعـده فراغ در صـحت اجزاء سابقه جاری نمی شود، چطور ثابت شود که رکعت دوم است، شایـد در رکوع رکعت دوم قصـد نماز عصر کرده است و قبل آن همه نماز ظهر بوده است و لذا دو رکعت اول نماز عصر احراز نمی شود.

۱- العروه الوثقی (للسید الیزدی)، ج ۱، ص:۶۲۰.

۲- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۶۳.

۳- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۲، ص۱۹۷.

۴- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۲، ص۳۴۳.

• این اشکال ما به آقای خویی مبنایی است؛ چون ما قصد عنوان را در جریان قاعده فراغ معتبر نمی دانیم بلکه معتقد هستیم که اشکالی ندارد که شخص چه بعد از نماز شک در عنوان نماز عصر داشته باشد و چه شک او در اثناء نماز باشد، نسبت به گذشته می تواند قاعده فراغ جاری کند؛ چون شخص متصدی امتثال امر فعلی شده است و ممکن است که اشتباه کرده و قصد نماز ظهر کرده باشد که تعبیر «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» یا «انما الشک فی شیء لم تجزه» مشکلی ندارد و این بدتر این نیست که ما قبلا وفاقا للسید الزنجانی می گفتیم که شخص به صدد تطهیر بدن بوده است و الان نمی داند که خود را از بدن خود برطرف کرده است یا نه، جریان «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» اشکالی ندارد ولو اینکه عنوان غسل متقوم به ازاله عین باشد اما اطلاق دلیل مشکل ندارد و لذا ما قاعده فراغ را با شک در عنوان جاری می دانیم اما اشکال ما به آقای خویی است که ایشان چرا قاعده فراغ را به صورت مطلق بیان کرده اند.

جریان در شروط/ قواعد فقهیه – قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب ۹۶/۰۸/۱۴

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: جریان در شروط/ قواعد فقهیه - قاعده فراغ و تجاوز/ استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در جهت هشتم از جهات قاعده فراغ و تجاوز در مورد جریان این دو قاعده در شک در شروط است.

۸- جریان قاعده فراغ و تجاوز در شروط

کلام مرحوم خویی در مورد شک در نیت

ص: ۲۵۰

در بحث شک در نیت به معنای شک در عنوان، مطالبی از مرحوم خویی بیان کردیم که بنابر نظر ایشان که در اجرای قاعده فراغ، احراز عنوان عمل شرط است، در صورتی که شخص با فرض اینکه نماز ظهر خود را خوانده است، در نمازی که می خواند شک کند که قصد نماز عصر داشته است یا قصد نماز ظهر که با توجه به خواندن نماز ظهر نماز او لغو و باطل باشد، طبق نظر مرحوم خویی در این فرض قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد. (1)

کلام صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز گفته اند: نسبت به موردی که شخص در مورد قصد نماز شک می کند، باید تفصیل داده شود؛ چون در عنوان به دو صورت است:

۱. • گاهی شخص در اصل عنوان صلات شک دارد، به این معنا که در فعلی که انجام می دهد، اساسا قصد عنوان صلات را کرده است یا مثلا در جایی که مشغول شستشوی بدن خود است، شک داشته باشد که اساسا قصد غسل داشته است که در این

فرض صحیح است گفته شود که نسبت به اصل عنوان عمل شک وجود دارد و قاعده فراغ ظاهر در این است که شخص بعد از فراغ از اصل عمل، شک در صحت و فساد آن داشته باشد و الا در مواردی که اصل عمل مشکوک باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد.

۲. • گاهی روشن است که مکلف نسبت به اصل صلات قصد داشته است اما صرفا نسبت به خصوصیت آن مثل اینکه قصد نماز ظهر یا نماز عصر داشته است، شک وجود دارد. در این صورت عنوان ذاتی عمل که صلات بودن آن است، احراز شده است و لذا شخص نسبت به نمازی که از آن فارغ شده است، قاعده فراغ جاری کرده و می گوید که ان شاء الله غافل نبوده و قصد نماز عصر کرده است.

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۱۶.

۳. •

مناقشه در کلام صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز

بیان کتاب قاعده فراغ و تجاوز دارای مناقشه است؛ چون سخن کسی که احراز عنوان عمل را شرط می داند، این است که اگر عنوان عمل محرز باشد، شک در صحت و فساد عمل خواهد بود که تعبیر شارع به «أعد هذا العمل» یا «لاتعد هذا العمل» جا خواهد داشت، اما در مواردی که شک در عنوان وجود داشته باشد، اساسا امر به اعاده یا عدم اعاده عمل مطرح نخواهد بود؛ چون اگر مثلا شخصی شک داشته باشد که عین نجاست را از دست خود درهنگام ریختن آب به قصد تطهیر ازاله کرده است یا عین نجاست زائل نشده است، اگر شارع بخواهد به این فعل شخص اکتفاء نکند، از تعبیر «أعد ذاک الغسل» استفاده نمی کند بلکه می گوید: «اغسل یدک» و در مورد مثال نماز هم اگر شخصی فی علم الله قصد نماز ظهر کرده باشد و نماز او به جهت انجام نماز ظهر در گذشته، باطل باشد، شارع تعبیر به «أعد هذه الصلاه» نمی کند؛ چون نوع صلات ظهر غیر از صلات عصر است و شخص اصلا نماز عصر را انجام نداده است که انجام مجدد آن اعاده محسوب شود. این موارد همانند این است که اکرام زید مأمور به باشد ولی شخص عمرو را اکرام کند، در این صورت نسبت به اکرم زیدا یا اکرم عالما که منطبق بر زید باشد و شخص عمرو را اکرام کند، تعبیر «أعد ذلک الاکرام» به کار نمی رود بلکه می گوید: «أکرم زیدا»؛ چون اعاده در صورتی است که نوع متحد باشند و اخلال به اجزاء یا شرائط شده باشد.

ص: ۲۵۲

البته اگر در لسان شارع به صورت «أعط بصلاه و يجب ان تكون صلاه عصر» وارد شده باشد كه صلات عصر بودن شرط شرعی عمل باشد، بعد از اینکه شخص نماز خوانده است، جریان قاعده فراغ نسبت به این شرط شرعی مشکلی نخواهد داشت کما اینکه اگر بگوید: «أعط بصلاه ولتكن مع الوضوء» نسبت به وضوء در صورت شک قاعده فراغ جاری خواهد شد. اما ظاهر دلیل در مورد نماز عصر، امر به ذات نماز عصر است نه اینکه امر به ذات صلات شده و قصد نماز عصر شرط آن باشد و لذا با شرط دانستن احراز عنوان عمل، قاعده فراغ دچار مشکل خواهد شد و لذا برای حل این مشکل لازم خواهد بود که گفته شود، در جریان قاعده فراغ احراز عنوان عمل لازم نیست.

البته حتی طبق فرضی که احراز عنوان عمل شرط نباشد، اگر عمل شخص دایر بین عمل به واجب یا انجام فعل مباین باشد، مثل اینکه شخص نمی داند بعد از سلام دادن زید، جواب سلام به او داده است یا ناسزا گفته است، که در این صورت قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون امر دایر بین اتیان جواب سلام واجب و عمل مباین بوده است [و با توجه به اینکه اصل عمل احراز نشده است، قاعده فراغ جاری نمی شود] اما در مواردی که عرفا ذات عمل در نظر عرفی اتیان شده ولو اینکه عنوان عمل محرز نباشد، عرف شیء مشکوک را اصل عمل نمی داند بلکه مشکوک کیفیت عمل است و لذا قاعده فراغ جاری خواهد شد. لذا در مثالی که شخص بر روی دست خود آب ریخته و در صدد تطهیر هم بوده است اما در مورد ازاله عین نجاست شک داشته باشد، عنوان غسل صادق نیست اما عمل مباینی انجام نداده است و لذا شمول تعابیری مثل «انما الشك فی شیء لم تجزه» یا «كل ما شككت فيه مما قد مضى فأمضه كماهو» مشکلی نخواهد داشت؛ چون معنای تعبیر «فأمضه كاهو» یا این است که عمل گذشته را رها و به شک اعتناء نکند که طبق این معنا اطلاق آن شامل فرض محل بحث هم می شود و اگر هم معنای «فأمضه كماهو» این باشد که بناء بگذارد که عمل را «كما ينبغی ان يعمل» انجام داده است و لذا در مورد شخصی که در صدد تطهیر بوده است عرفا صادق است که بناء گذاشته شود عمل او که در صدد تطهیر بوده است، مزیل نجاست شده است و همین طور در مورد شخصی که نماز خوانده و شک در قصد نماز ظهر یا عصر می کند، اگر قصد نماز ظهر کرده باشد، به جهت اشتباه بوده است، تعبیر «كل ما شككت فيه مما قد مضى فأمضه كماهو» ««كل ما شككت من صلاتک و طهورك فأمض» شامل خواهد شد.

البته ما در این بحث به روایاتی مثل روایت محمد بن مسلم که در آنها بحث عدم اعاده مطرح شده است (۱) ، تمسک نمی کنیم؛ چون عرفا اگر فی علم الله شخص نماز ظهر را قصد کرده باشد ولو اینکه نماز او باطل است. اما اتیان به نماز عصر اعاده این نماز نیست اما در ادله ای مثل «انما الشک فی شیء لم تجزه» و «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» می توان تمسک کرد.

بنابراین پاسخ اصلی ما این است که اگر اعتبار علم به تحقق عنوان عمل انکار شود، راهی برای جریان قاعده فراغ در این نماز باز خواهد شد. اما در صورتی که علم به تحقق عنوان عمل معتبر باشد، با توجه به اینکه عنوان عمل صلات به تنهایی نیست بلکه صلات عصر است و شارع هم به صورت «أعط بصلاه ولتکن تلک الصلاه صلاه عصر» بیان نکرده است لذا کلام قاعده فراغ و تجاوز صحیح نخواهد بود.

جریان قاعده تجاوز در شک در نیت و پاسخ آن

در مورد شک در نیت، جریان قاعده تجاوز از سوی برخی مطرح شده است. بیان جریان قاعده تجاوز در نیت به این صورت است که محل نیت، قبل از تکبیره الاحرام است و با دخول در تکبیره الاحرام محل نیت تجاوز خواهد کرد و لذا در صورت شک در نیت بعد از دخول در تکبیره الاحرام، قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

پاسخ ما از این کلام این است که نیت و قصد عنوان برای تحقق عنوان نماز عصر است و لذا اساسا این شرط، شرعی نیست و محل خاصی هم ندارد بلکه محل آن در زمان انجام نماز است و اگر شخص در زمان انجام عمل شک در نیت داشته باشد، شک او هنوز در محل است حتی اگر بعد از نماز هم شک داشته باشد که نیت نماز عصر کرده است، محل شک نگذشته است؛ چون محل نیت نماز عصر با توجه به اینکه نیت برای تحقق عنوان نماز عصر است، ظرف اتیان نماز عصر خواهد بود و با توجه به اینکه محل اتیان نماز عصر تا قبل خروج وقت باقی است، در صورت شک در نیت شک در محل بوده و قاعده تجاوز جاری نیست.

۱- تهذیب الأحکام، شیخ الطائفه، ج۱، ص۳۶۴.

ممکن است اشکال شود که شک در نیت همانند شک در شرط مقارن است و بدتر از آن نیست که در پاسخ می گوئیم: در مورد شرط شرعی مقارن بعد از عمل نسبت به آن قاعده تجاوز جاری می شود. اما در شرط عقلی بنابر اینکه احراز عنوان عمل لازم باشد، شک در تطبیق عنوان نماز عصر وجود خواهد داشت و لذا قاعده فراغ جاری نخواهد شد و با توجه به اینکه شرط عقلی توسط شارع شرط نشده است، محل شرعی هم نخواهد داشت بلکه امر به ایجاد نماز عصر تعلق گرفته است که تا قبل غروب آفتاب محل ایجاد آن باقی است و لذا قاعده تجاوز هم جاری نخواهد شد.

مختار در قصد عنوان عمل

در مورد قصد عنوان عمل، ما شرطیت احراز عنوان عمل در جریان قاعده فراغ را انکار می کنیم.

اما صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز قبول کرده اند، احراز عنوان عمل در جریان قاعده فراغ شرط است و لذا در مثالی که شخص آب بر روی دست خود ریخته است و شک در زوال عین نجاست دارد، قاعده فراغ را جاری نمی دانند اما در مورد مثال نماز، گفته اند: عنوان ذات عمل نماز است و ظهر یا عصر بودن خصوصیت زائده است مثل اینکه نماز با وضوء، وضوء داشتن شرط نماز است. اما به ایشان می گوئیم که تعبیر شارع به صورت «صل و لتکن صلاتک صلاه عصر» نبوده است بلکه شارع امر به ایجاد نماز کرده است و لذا اگر احراز عنوان باشد قاعده فراغ جاری نخواهد شد. اما ما وفاقا للسید الزنجانی مبنای لزوم احراز عنوان را در قاعده فراغ و تجاوز انکار می کنیم.

ص: ۲۵۵

کلام مرحوم خویی در شرطیت موالات

در مورد شرط موالات مرحوم خویی فرموده اند: شک در تحقق موالات به دو نوع است:

موالات گاهی شرط شرعی و گاهی شرط عقلی است. موالات شرعی بین اجزاء مستقل نماز مثل قرائت و رکوع یا رکوع و سجده است و در این موارد عنوان عمل ولو با فوت موالات بین اجزاء مستقل صادق است و لذا اگر بعد از فراغ از عمل شک در تحقق موالات بین اجزاء وجود داشته باشد، قاعده تجاوز جاری می شود کما اینکه اگر بعد از نماز شخص در وضوء شک کند، قاعده فراغ جاری خواهد شد.

اما در مواردی مثل موالات بین کلمات یک جمله یا حروف یک کلمه که موالات شرط عقلی است و واجب شرعی نیست، اگر موالات بین حروف یک کلمه رعایت نشود، عرفا صدق نمی کند که کلمه را تلفظ کرده است و یا اگر موالات بین کلمات یک جمله رعایت نشود، قرائت یک آیه صدق نمی کند و لذا شک در موالات در این قسم دوم، شک در اصل وجود جزء مشکوک است و لذا اگر شخص شک داشته باشد که در تلفظ «الحمد» موالات بین حروف را رعایت کرده است یا اینکه بین این کلمه و کلمه بعد فاصله زیادی شده است، شک در وجود کلمه و آیه خواهد شد و لذا بعد از دخول در کلمه یا آیه بعد می تواند به عنوان شک در وجود قاعده تجاوز جاری کند.

ایشان در ادامه فرموده اند: اگر شخص در اثناء عمل شک در موالات که شرط عقلی است، داشته باشد، لازم است که به شک خود اعتناء کند؛ چون شک در محل است. اما در مورد شک در موالات که واجب شرعی است، هیچ کدام از قاعده فراغ و تجاوز در اثناء عمل وجود ندارد. اما می توان استصحاب عدم فصل طویل جاری کرد. بنابراین اگر شخص بین اجزای مستقله نماز قرائت و رکوع شک در موالات داشته باشد به این صورت که قرائت را خوانده و به رکوع نرفته باشد و بعد از مدتی صبر شک کند که فاصله بین قرائت و رکوع چقدر بوده است و آیا این مقدار به موالات ضرر می زند یا نمی زند؟ در این صورت قاعده فراغ و تجاوز جاری نیست؛ چون شک در محل است و تجاوز جاری نیست و با توجه به اینکه در اثناء عمل است، قاعده فراغ جاری نیست و لذا صرفا به استصحاب عدم فصل طویل تمسک خواهد شد. البته بعد از دخول در رکوع قاعده تجاوز جاری خواهد شد. اما اگر شک در قسم دوم که موالات شرط عقلی است، باشد، استصحاب هم جاری نخواهد شد؛ چون تحقق کلمه یا آیه را اثبات نمی کند و اصل مثبت است و تنها راه جریان قاعده تجاوز در صورت تجاوز از محل است. (1)

۱- مصباح الاصول، ابوالقاسم خویی، ج۳، ص۳۱۷.

مناقشه در کلام مرحوم خویی در مورد موالات

کلام مرحوم خویی در مورد موالات دارای مناقشه است.

اشکال ما به اینکه ایشان موالات بین اجزاء مستقل را شرعی دانستند، این است که دلیلی وجود ندارد که دلالت بر لزوم موالات بین اجزاء کنـد بلکه تنها دلیل این است که اگر شـخص حمـد و سوره خود را بخوانـد و مثلا پنـج دقیقه سـکوت کند و بعد به رکوع برود، عرفا به این عمل او نماز گفته نمی شود و لـذا موالات به جهت صدق عنوان عمل مثل صـلات است و الا در مورد موالات بین اجزاء مسـتقل نمـاز دلیل وجود نـدارد. البته در مورد وضوء دلیل بر موالات وجود دارد و آن هم تعبیر «تابع بعضـه بعضا» (۱) است، امـا در مورد نمـاز دلیـل وجود نـدارد. بنابراین در مورد موالات در نماز، غیر از اینکه نماز صادق باشـد، دلیل دیگری وجود نـدارد که اگر ادعـا شود که نمـاز صـادق است، دیگر دلیل باقی نمی مانـد؛ چون اجماع بر شـرطیت موالات هم مدرکی است.

ممکن است اشکال شود که فرق نماز و روزه در بحث موالات چیست که در نماز موالات شرط و در غسل شرط نیست که در جواب می گوئیم: ارتکـاز متشـرعی متفـاوت است و در مورد نمـاز بـدون موالات عنوان نماز را صادق نمی دانـد، اما در مورد غسـل عـدم موالات را مانع تحقق غسل نمی دانـد. بنابراین به لحاظ ارتکاز متشـرعی اگرچه وضوء هم شـرط نماز است، اما در نزد ارتکـاز متشـرعی این گونه نیست که عمل بـدون وضوء اساسا نماز نباشـد بلکه نهایتا باطل است. اما در مورد فصـیل طویل ارتکاز مانع صدق عرفی نماز می داند و لذا موالات شـرط شـرعی نیست بلکه شـرط عقلی است؛ چون اگر در ابتدای صبح الله اکبر گفته و در نیمه روز بخش دیگر نماز را بخواند و همین طور نماز صادق نخواهد بود.

۱- وسائل الشیعه، الشیخ الحر العاملی، ج۱، ص۳۱۴، ط اسلامیه.

مطلب دوم از مرحوم خویی در موالات

مطلب دوم اینکه ایشـان در موارد متعـدد فرموده انـد: اگر امر به عنوان مرکب شود، مثل یجب الطواف سـبعه اشواط، عرف این عنوان را بـا اخلاـل به موالات هم صادق می دانـد، لـذا ایشان در بحث شـرطیت موالات در طواف، سـعی و تیمم گفته انـد که موالات در این موارد دلیل ندارد جز اینکه صدق عرفی تیمم، طواف و سعی مشروط به موالات است. البته ایشان در ابتدای فقه در بحث غسـل جنابت اینکه امر به مرکب ظهور در موالات داشـته باشـد را انکار کرده است. اما در مباحث بعـدی این نکته را تکرار کرده اند که موالات شـرط عقلی و شـرط صدق عنوان مرکب است و لذا این مطلب که ایشان فرمودند، در موارد شـک موالات عقلی حتی بعـد عمل قاعـده فراغ جاری نمی شود، به معنای این است که اگر بعـد از هفت شوط طواف کعبه شک در موالات وجود داشـته باشد ولو اینکه بعد فراغ از عمل است، اما قاعده فراغ جاری نیست؛ چون شک شخص به شک در طواف هفت شوط برمی گردد و طبق نظر مرحوم خویی تا زمانی که عنوان عمل احراز نشود، قاعـده فراغ جاری نخواهـد شد. اما طبق نظر مـا که احراز عنوان عمل لازم نیست، اگر هفت شوط انجام شود و شـخص در مقام امتثال باشـد، تعبیر «کل ما شـککت فیه مما قـد مضـی فأمضه کماهو» شامل او خواهـد شـد. اما به نظر ایشان که احراز عنوان عمل را لازم می دانند با در شک موالات طواف، سعی و امثال این موارد عنوان عمل احراز نخواهد شد.

البته ممکن است ایشان به این مطلب ملتزم شوند که ما می خواهیم ایشان را به مبنای خودشان التزام دهیم.

ص: ۲۵۸

مطلب سوم از مرحوم خویی در موالات و مناقشه در آن

مطلب سوم اینکه مرحوم خویی گفته اند: در صورتی که موالات شرط شرعی باشد، در اثناء عمل هیچ کدام از قاعده فراغ و تجاوز جاری نیست. به عنوان مثال در مورد وضوء که به جهت تعبیر «تابع بعضه بعضا» موالات شرط شرعی وضوء خواهد بود و حال اگر شخص صورت خود را شسته و بعد آن شک کند که در هنگام شستن دست راست فصل طویل صورت گرفته است یا اینکه فصل طویل نشده است، در این صورت قاعده تجاوز جاری نخواهد شد؛ چون در صورتی که شک در اثناء وضوء باشد، اصلا قاعده تجاوز ندارد و با توجه به اینکه از عمل فارغ نشده است، قاعده فراغ هم جاری نخواهد شد، بنابراین ایشان در این صورت از استصحاب عدم فصل طویل استفاده کرده اند.

به نظر ما این کلام ناتمام است؛ چون اگر عنوان فصل طویل مانع باشد، در موارد شبهه مصداقیه فصل طویل مشکلی نخواهد بود و استصحاب عدم فصل طویل جاری می شود. اما اگر موالات بین اجزاء شرط باشد، استصحاب عدم فصل طویل موالات را اثبات نمی کند؛ چون موالات به معنای انجام پی در پی اجزای وضوء است که مثلاـ قبل از مضی فصل طویل بین دست راست و شستن صورت موالات صدق می کند. اما در صورتی که شستن صورت و دست ها پی در پی نباشد، موالات دچار مشکل خواهد شد. بنابراین صدق موالات همانند متضایفین است و تا زمانی که دو فعل در کنار هم انجام نشده باشد، موالات محقق نشده و صدق نمی کند و از طرف دیگر تا فصل طویل نشده باشد، امکان موالات وجود دارد. بنابراین استصحاب عدم فصل طویل برای اثبات پی در پی بودن اجزای وضوء اصل مثبت است؛ چون موالات به این است که بالفعل جزء ثانی بدون فصل طویل با جزء اول محقق شود و الا استصحاب عدم فصل طویل صرفا امکان موالات را ثابت می کند و صرف امکان موالات برای فعلیت کافی نیست. البته اگر گفته شود که دلیل واضحی بر شرطیت موالات وجود ندارد، چه بسا گفته شود که از نظر عرف عدم فصل طویل شرط شرعی باشد که در این صورت استصحاب عدم فصل طویل کافی است. اما نکته این است با شبهه اینکه عدم فصل طویل قید واجب است یا اینکه ثبوت موالات بین اجزاء لازم است مطلب را طبق نظر مرحوم خویی دچار اشکال می کند؛ چون علم اجمالی ایجاد می شود که اگر شرط عدم فصل طویل باشد، استصحاب جاری است اما اگر فعلیت موالات شرط باشد، استصحاب جاری نیست که مرحوم خویی در مشابه این فرض گفته اند که استصحاب جاری نخواهد شد؛ چون چه بسا فی علم الله موالات شرط باشد و اجماع هم دلیل لبی است و اطلاق و ظهور ندارد تا به حاق آن اخذ شود و لذا در عین اینکه احتمال اعتبار عدم فصل طویل وجود دارد، اگر گفته نشود که ظاهر «تابع بعضه بعضا» موالات فعلیه باشد، احتمال شرطیت موالات به صورت فعلی هم داده می شود و لذا استصحاب جاری نخواهد شد.

مطلب سوم اینکه گاهی مقدار فصل ایجاد شده معلوم است؛ مثل اینکه شخص می داند که پنج دقیقه بین دو جزء فاصله شده است، اما نمی داند که این مقدار فصل عرفا مخل به موالات است یا مخل نیست، که در این صورت شبهه مفهومیه موالات خواهد شد و شبهات مفهومیه مجرای استصحاب نیست و قاعده فراغ وتجاوز هم جاری نخواهد شد.

تمسک به استصحاب در شبهات مفهومیه در کلام قاعده فراغ و تجاوز

به عنوان یک جمله در داخل پرانتز عرض می کنم که تعجب از صاحب کتاب فراغ و تجاوز است که ایشان گفته اند: اگر شک شود که این مقدار از فصل مخل به موالات است، استصحاب «عدم کونه مخلا بالموالات» یا استصحاب «عدم کون هذا الفصل فصلا طویلا» جاری می شود در حالی که در این صورت شبهه مفهومیه است و ایشان استصحاب در شبهات مفهومیه را نپذیرفته اند اما فرض ایشان که اطلاق کلام مرحوم خویی هم شامل آن می شود این است که شخص بداند چه مقدار فاصله شده است، مثلاـ پنج دقیقه فاصله باشد اما در مخل بودن این پنج دقیقه شک داشته باشد که شبهه مفهومیه خواهد بود واستصحاب عدم فصل طویل یا استصحاب عدم کونه فصلا طویلا یا فراغ و تجاوز جاری نیست بلکه به نظر مشهور شبهه ی مفهومیه ای است که رجوع به برائت شده و نسبت به مانعیت این مقدار از فصل برائت جاری می شود و دیگر فرق نمی کند که موالات شرط شرعی یا عقلی باشد؛ لذا حتی اگر همانند «طف سبعه اشواط» بوده و شخص شک داشته باشد که این مقدار از فصل مثل ده دقیقه مانع از صدق هفت شوط طواف است، به نظر مشهور مجرای برائت است؛ چون شک در سعه و ضیق جعل شارع است. اما مجرای تمسک به قاعده فراغ، تجاوز یا استصحاب عدم فصل طویل نیست.

البته ما در مورد اینکه این موارد شبهه مفهومیه باشد، اشکال داریم و بارها عرض کرده ایم که شبهه مفهومیه این است که نسبت مولی و عبد نسبت به آن یکسان نباشد، یعنی مولی نتواند بگوید که نمی دانم؛ مثل «الکر الف و مأتا رطل» که نمی شود که امام بفرمایند: نمی دانم مراد رطل مکی، مدنی یا عراقی است. اما وقتی مولی می گوید: «اغسل وجهک بالماء» و چای کمرنگ به نزد مولی برده شود، مولی بدون لحاظ عالم به غیب بودن، در صدق آب بر آن می گوید: «نمی دانم» و باید به عرف مراجعه شود یا در مورد «اذبح فی منی» در اینکه محل خاصی از منی است، مولی می گوید: باید به عرف محل مراجعه شود. این شبهات که مشهور معتقد به مفهومیه بودن آنها هستند، ما معتقد هستیم که شبهه مفهومیه خطاب نیست، بلکه ظاهر خطاب این است که «اذبح فی ما یکون منی عرفا» و یا «اغسل بما یکون ماءا عرفا» و در مانحن فیه هم اغلب شبهات مفهومیه موالات این است که «افعل ما یکون طوافا سبعه اشواط عرفا»؛ چون ممکن است که مولی بماهو مولی ندانند که آیا عرف با اخلال به اندازه پنج دقیقه طواف سبعه اشواط را صادق می داند یا صادق نمی داند.

در اینجا کلام در موالات به اتمام می رسد که طبق بیان ما، شبهه مفهومیه به شبهه مصداقیه ملحق می شود که بحث آن گذشت.

جریان در شروط /قواعد فقهیه – قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۹/۰۴

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: جریان در شروط /قواعد فقهیه – قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

ص: ۲۶۱

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در هشتمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز بود که مربوط به جریان در شروط است.

۸- جریان قاعده فراغ و تجاوز در شروط

در بحث قاعده تجاوز مطرح شد که قاعده تجاوز نسبت به شرط در صورتی جاری خواهد شد که محل مشروط گذشته باشد، اعم از اینکه شرط متقدم یا مقارن باشد. بنابراین در عین اینکه نماز ظهر شرط متقدم برای نماز عصر است، اما اگر بعد از دخول در نماز عصر شک در اتیان نماز ظهر وجود داشته باشد، قاعده تجاوز حتی به لحاظ احراز شرط نماز عصر جاری نخواهد شد، تا چه رسد به اینکه بخواهد قاعده تجاوز به لحاظ وجوب نفسی ظهر جاری شود.

روایت حریز در مستطرفات سرائر

البته لازم به ذکر است که نکته ذکر شده طبق قاعده است، اما در روایت حریز که در مستطرفات سرائر نقل شده، وارد شده است که اگر در حال خواندن نماز عصر شک در نماز ظهر داشته باشد، به شک خود اعتناء نمی کند. تعبیر این روایت به این

صورت است: «فَإِذَا جَاءَ يَقِينٌ بَعْدَ حَائِلٍ قَضَاهُ وَ مَضَى عَلَى الْيَقِينِ وَ يَقْضِي الْحَائِلَ وَ الشَّكَّ جَمِيعاً فَإِنْ شَكَّ فِي الظُّهْرِ فِيمَا بَيْنَهُ وَ بَيْنَ أَنْ يُصَلِّيَ الْعَصْرَ قَضَاهَا وَ إِنْ دَخَلَهُ الشَّكُّ بَعْدَ أَنْ يُصَلِّيَ الْعَصْرَ فَقَدْ مَضَتْ إِلَّا أَنْ يَسْتَيْقِنَ لِأَنَّ الْعَصْرَ حَائِلٌ فِيمَا بَيْنَهُ وَ بَيْنَ الظُّهْرِ فَلَا يَدَعُ الْحَائِلَ لِمَا كَانَ مِنَ الشَّكِّ إِلَّا بِيَقِينٍ» (۱)

بررسی سندی روایت حریز

سند این روایت با توجه به اینکه در مستطرفات سرائر نقل شده است، مواجه با اشکال معروف است که ابن ادریس در مستطرفات به کتبی که از آنها نقل روایت کرده است، سند ندارد.

ص: ۲۶۲

۱- السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی (و المستطرفات)، ج ۳، ص: ۵۸۸.

البته ما سعی کرده ایم که از این اشکال پاسخ دهیم. بیان ما در پاسخ از این اشکال این است که ذکر سند به کتب اصحاب نوعا از باب تیمن و تبرک بوده است و الا حتی نسخه ای که شیخ صدوق یا شیخ طوسی قدس سرهما از آن نقل می کنند، از طریق اجازه به دست نیامده است. شواهدی بر این کلام وجود دارد که از جمله آن شواهد کلام شیخ صدوق است که فرموده اند: استاد من اجازه داده اند هر حدیث صحیح را از طرف ایشان نقل کنم و با توجه به اینکه این روایت صحیح است، آن را نقل می کنم. بنابراین شیخ صدوق سند به نسخه نداشته اند.

سند به کتاب هم مطلب مهمی نیست؛ چون کتاب حریز مسلم است و مهم سند به نسخه کتاب است. در حالی که طرق ذکر شده، سند به نسخه نبوده است. اما در عین حال ما از باب اصاله الحس نقل شیخ طوسی از کتب را اثبات می کنیم که همین اصاله الحس در مورد صاحب سرائر هم جاری خواهد شد؛ چون ایشان هم قریب العهد به صاحبان بوده است. بنابراین از این طریق مشکل سندی روایت حل می شود.

بررسی دلالی روایت حریز

اما در مورد دلالت روایت، مورد بحث واقع شده است که آیا روایت شامل اثناء نماز عصر هم خواهد شد یا اینکه صرفا مربوط به شک بعد از نماز عصر است.

ظاهر کلام برخی بزرگان از جمله آقای زنجانی این است که این روایت شامل شک در اثناء نماز عصر هم می شود؛ چون اگر شخص در اثناء نماز عصر شک در انجام نماز ظهر داشته باشد، به شک خود اعتناء نمی کند.

به نظر ما این برداشت از روایت واضح نیست؛ چون ممکن است مراد از تعبیر« وَ إِنْ دَخَلَهُ الشَّکُّ بَعْدَ أَنْ یُصَلِّیَ الْعَصْرَ» این باشد که «شکّ بعد ان صلّی العصر» باشد؛ یعنی بعد از انجام نماز عصر، شک در نماز ظهر داشته باشد که در این صورت به شک خود اعتناء نمی کند که با این بیان اگر شخص در اثناء نماز عصر شک در نماز ظهر داشته باشد، تعبیر «بعد ان یصلی العصر» صادق نخواهد بود بلکه شک در حین نماز عصر است.

در مورد ذیل روایت هم که در آن تعبیر« لِأَنَّ الْعَصْرَ حَائِلٌ فِیمَا بَیْنَهُ وَ بَیْنَ الظُّهْرِ فَلَا یَدَعُ الْحَائِلَ لِمَا کَانَ مِنَ الشَّکِّ إِلَّا بِیَقِینٍ» وارد شده است، ممکن است مراد به این صورت باشد که نماز عصر بتمامه حائل است و صرف شروع در نماز عصر حائل نخواهد بود.

شمول روایت بر مطلب خلاف متسالم اصحاب

البته لازم به ذکر است ولو اینکه سعی کردیم که بحث سندی این روایت را حل کنیم، اما روایت مشتمل بر مطلبی است که فقهاء به آن ملتزم نشده اند. مطلب ذکر شده این است که در صدر روایت تعبیر « فَإِذَا جَاءَ یَقِینٌ بَعْدَ حَائِلٍ قَضَاهُ وَ مَضَی عَلَی الْیَقِینِ وَ یَقْضِی الْحَائِلَ وَ الشَّکَّ جَمِیعاً» وارد شده است که معنای این تعبیر این است که اگر شخص بعد از نماز عصر یقین پیدا کند که نماز ظهر خود را نخوانده است، لازم است که نماز ظهر و عصر را اعاده کند، در حالی که بعید است از فقهاء کسی ملتزم به این مطلب شود؛ چون در مورد شخصی که بعد از نماز عصر بفهمد که نماز ظهر خود را نخوانده است، بین فقهاء اختلاف وجود دارد. مشهور قائل شده اند که حدیث «لاتعاد» شامل ترتیب فوت شده، می شود و نماز عصر او را تصحیح خواهد کرد و لذا صرفا نماز ظهر خود را می خواند و در مقابل قول مشهور، برخی از فقهاء با استناد به صحیحه زراره که در آن تعبیر«فَانْوِهَا الْأُولَی ثُمَّ صَلِّ الْعَصْرَ فَإِنَّمَا هِیَ أَرْبَعٌ مَکَانَ أَرْبَعٍ» (۱) وارد شده است، فرموده اند: در نمازی که خوانده است، نیت نماز ظهر کرده و نماز عصر خود را مجددا می خواند. بنابراین طبق قول مشهور و قول خلاف مشهور که مستند به صحیحه زراره است، نماز شخص باطل نخواهد بود، در حالی در این روایت مطرح شده است که نمازی که شخص به عنوان عصر خوانده است، باطل خواهد بود و این مضمون خلاف متسالم اصحاب است.

ص: ۲۶۴

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۲۹۱.

ممکن است در پاسخ به خلاف متسالم اصحاب بودن روایت گفته شود که نهایتا صدر روایت خلاف متسالم اصحاب است، اما ذیل روایت این مشکل را ندارد و لذا به ذیل روایت عمل خواهد شد. در پاسخ به این کلام می گوئیم: صدر و ذیل روایت در کلام واحد وارد شده است و مستقل از هم نخواهند بود و لذا تفکیک بین صدر و ذیل صحیح نیست. علاوه بر اینکه اساسا تعبیر وارد شده در این روایت مضطرب است؛ چون در تعبیر «فَإِذَا جَاءَ یَقِینٌ بَعْدَ حَائِلٍ قَضَاهُ وَ مَضَی عَلَی الْیَقِینِ وَ یَقْضِی الْحَائِلَ وَ الشَّکَّ جَمِیعاً» چون فرض این است که بعد حائل یقین ایجاد می شود که نماز ظهر را نخوانده است که نماز ظهر را قضاء می کند و در ادامه آمده است که حائل را هم قضاء می کند که با این فرض دیگر شک معنا نخواهد داشت. البته توجیهی ذکر شده است شخص بعد از انجام نماز عصر در ابتداء شک در انجام نماز ظهر داشته است و بعد یقین پیدا می کند که نماز ظهر را نخوانده است که به لحاظ شک او تعبیر «یقضی الحائل و الشک» به کار رفته است. البته این توجیه روایت را از اضطراب خارج نمی کند.

۹- شرطیت حدوث شک بعد فراغ از عمل و تجاوز از محل

نهمین جهت از جهات قاعده فراغ و تجاوز مربوط به این نکته است که برخی از علماء فرموده اند: در قاعده فراغ و تجاوز شرط است که شک بعد عمل یا بعد تجاوز محل حادث شده باشد.

به نظر ما اصل مطلب جاری تردید ندارد؛ چون اگر شخص در حین عمل و یا قبل از خروج از محل شرعی شک داشته باشد، روشن است که با توجه به اینکه در دلیل وارد شده است که «انما الشک فی شیء لم تجزه»، قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد. اما برای روشن شدن هدف از ذکر این شرط به سه مثال که در کلام محقق عراقی ذکر شده است، اشاره می کنیم:

ذکر سه مثال در کلام محقق عراقی

مثال اول

اگر شخصی قبل از نماز مثلا ده صبح شک در وضوء داشته و استصحاب حدث جاری کند، اما غافل شده و نماز بخواند و بعد نماز، در وضوء داشتن خود شک کند و احتمال دهد که قبل از نماز یعنی در بازه زمانی ساعت ده تا دوازده وضوء گرفته باشد. محقق عراقی فرموده اند: در این صورت ولو اینکه احتمال دهد که در حال غفلت وضوء گرفته باشد، قاعده فراغ جاری نخواهد شد؛ چون در این فرض شخص شک در وضوء دارد، اما سنخ شک او طبیعی شک حادث بعد نماز نیست، بلکه طبیعی شک در وضوء قبل نماز بوده است در حالی که ظاهر قاعده فراغ و تجاوز این است که باید طبیعی شک در وضوء بعد از فراغ از عمل حادث شده باشد. (۱)

مناقشه در مثال اول:

کلام محقق عراقی عجیب است؛ چون اگر شخص احتمال دهد که بعد از ساعت ده که استصحاب حدث جاری کرده است، وضوء گرفته باشد، شک بعد از نماز او غیر از شک در ساعت ده خواهد بود، به این جهت که شک در ساعت ده، شک در وضوء داشتن ساعت ده بوده است، اما شک بعد از نماز در این است که بعد از ساعت ده وضوء گرفته است یا نگرفته است. این مثال همانند این است که شخص وسط نماز و در حال قیام، شک در انجام رکوع داشته باشد که با توجه به اینکه شک در محل است، در روایت وارد شده است که لازم است که رکوع را انجام دهد. اما اگر بعد داخل شدن در سجده شک در انجام این وظیفه ظاهریه داشته باشد، محقق عراقی فرموده اند: قاعده تجاوز جاری نیست، اما اشکال ما این است که وجهی برای عدم جریان وجود ندارد؛ چون شخص در حال قیام شک در اتیان رکوع داشته است و بعد از دخول در سجده شک در اتیان واجب ظاهری دارد و لذا شک جدید خواهد بود و قاعده تجاوز جاری خواهد شد. در توضیح می گوئیم: این فرض بدتر از فرض علم به عدم انجام رکوع نیست که عقل حکم به انجام رکوع می کند و حکم واقعی شخص انجام رکوع است در حالی که اگر علم به عدم انجام رکوع داشته باشد و بعد از سجده شک در انجام رکوع کند، قاعده تجاوز جاری خواهد شد. مثال دیگر اینکه اگر شخص در حال تشهد، علم به عدم انجام سجده داشته باشد، با توجه به اینکه محل تدارک باقی است، عقل حکم به انجام سجده می کند. حال اگر با این شرائط شخص از تشهد خارج شده و وارد قیام شود و بعد از قیام شک در تدارک سجده انجام نشده داشته باشد، قاعده تجاوز جاری خواهد شد و محقق عراقی هم باید حکم به جریان قاعده تجاوز کنند؛ چون علم به عدم اتیان سجده پیدا کرده است و بعد شک کرده است. بنابراین وقتی در فرض علم به عدم اتیان رکوع یا سجده، بعد از دخول در سجده یا قیام قاعده تجاوز جاری شود، عدم جریان قاعده تجاوز در فرض شک در اتیان رکوع یا سجده خلاف اطلاق ادله و فحوای عرفی خواهد بود؛ چون عرف نمی پذیرد که حکم شک سخت تر از علم باشد و از طرف دیگر فرض این است که شک شخص، شک جدید است به لحاظ اینکه مثلا در حال قیام شک در اتیان رکوع دارد و بعد سجده شک در تدارک رکوع دارد که با این بیان شک مسبوق به وجود نیست و حادث است و لذا کلام محقق عراقی مبنی بر عدم جریان قاعده تجاوز صحیح نخواهد بود.

۱- نهایه الأفکار، ج ۴قسم ۲، ص: ۷۴.

مثال دوم

مثال دوم محقق عراقی به این صورت است که شخص در حال قیام شک در سجده دارد، اما نمی داند که شک در سجده در حال حاضر حادث شده است یا اینکه قبل از دخول در قیام شک در سجده وجود داشته است و شک در حال قیام ادامه همان شک قبل از آن است. بنابراین در این مثال اگرچه شخص در حال قیام شک در سجده دارد و با دخول در قیام که مترتب بر سجده است، داخل در غیر شده است، اما ممکن است حدوث شک او قبل از قیام بوده باشد و لذا این مثال مشکل خواهد بود.

ممکن است گفته شود که در این فرض استصحاب عدم شک قبل از قیام جاری خواهد شد اما محقق عراقی فرموده اند: استصحاب عدم شک قبل از قیام، اثبات نمی کند که شک بعد از قیام حادث شده است؛ چون حدوث امر بسیط است و استصحاب عدم تحقق شک قبل از قیام برای اثبات اینکه شک بعد از قیام حادث شده است، اصل مثبت خواهد بود. البته اگر موضوع مرکب از شک فعلی در حال قیام و عدم سبق شک باشد، ضم الاصل الی الوجدان صورت می گیرد؛ چون بالوجدان شخص در حال قیام شاک در سجده است و استصحاب هم حکم می کند که قبلا شک وجود نداشته است و لذا مطلب ثابت خواهد شد اما ایشان فرموده اند: نکته این است که ظاهر ادله این است که موضوع قاعده فراغ و تجاوز، حدوث شک بعد از فراغ یا تجاوز از محل است؛ چون تعابیر به کار رفته در ادله به صورت ««کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» و «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» است.

به نظر ما اشکال محقق عراقی در این مثال قوی است و لذا مرحوم شهید صدر در تعلیقه منهاج تسلیم اشکال شده و فرموده اند: در این فرض در اجرای قاعده فراغ و تجاوز مشکل وجود دارد مگر اینکه احتمال داده شود که شخص بعد از شک، مشکوک را تدارک کرده باشد؛ یعنی بعد از دخول در قیام شک در سجده کرده است که موضوع قاعده تجاوز است اما فرض به نحوی است که اگر قبل از قیام شک در سجده کرده باشد آن را تدارک کرده است. در این صورت قاعده تجاوز جاری خواهد شد. اما اگر احتمال دهد که شک قبل از قیام بوده و بدون تدارک عمدا وارد قیام شده است، در این صورت قاعده تجاوز جاری نخواهد شد.

البته به نظر ما ولو اینکه مثال دوم مثال مشکلی است، اما بعید نیست که از ادله استظهار شود که عنوان حدوث شک بعد از فراغ موضوعیت ندارد؛ چون در هیچ آیه یا روایتی تعبیر «الشک الحادث بعد الفراغ» یا «الشک الحادث بعد التجاوز من العمل» وارد نشده است بلکه تعابیر به کار رفته در ادله به صورت «کل ما شککت فیه مما قد مضی فأمضه کماهو» یا «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککک لیس بشیء» آمده است که این تعابیر حتی در فرض اینکه احتمال داده شود شک قبل از فراغ یا تجاوز از محل حادث شده باشد، صادق خواهد بود. البته اگر علم به سبق شک وجود داشته باشد، قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد، اما در فرضی که علم به سبق شک وجود نداشته باشد، وجهی برای عدم جریان عمومات نخواهد بود.

در مورد مثال دوم در کلام محقق خویی ذکر شده است که استصحاب عدم شک قبل از فراغ یا تجاوز محل جاری خواهد شد. به نظر ما ایشان با این بیان این مطلب را می فرمایند که عنوان «حدوث شک بعد از فراغ از محل» یا «حدوث شک بعد از تجاوز از محل شیء» در هیچ روایتی وارد نشده است بلکه ما بالاتر از مرحوم خویی می گوئیم که نیازی به استصحاب هم نیست؛ چون قاعده فراغ و تجاوز نهایتا از مواردی که علم به شاک بودن در حال عمل وجود دارد، انصراف دارد، اما مواردی که شک وجود دارد که شک قبل از قیام یا بعد از قیام بوده است، تعبیر «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککک لیس بشیء» شامل خواهد شد.

ممکن است اشکال شود که در برخی ادله تعبیر «اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشککت» استفاده شده است که استفاده از لفظ «فاء» شک بعد از عمل را می رسانند که در پاسخ این کلام می گوئیم: اولاً: عبارت ادله به این صورت نیست بلکه تعبیر به صورت «إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَيْ ءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْ ء» (۱) یا به صورت « إِذَا شَكَكْتَ فِي شَيْ ءٍ مِنَ الْوُضُوءِ وَ قَدْ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَلَيْسَ شَكُّكَ بِشَيْ ءٍ إِنَّمَا الشَّكُّ إِذَا كُنْتَ فِي شَيْ ءٍ لَمْ تَجُزْهُ» (۲) وارد شده است. حتی اگر فرضا تعبیر به صورت «فشککت» هم وارد شده باشد، ظهور در موضوعیت عنوان حدوث شک نخواهد داشت تا اینکه اگر شخص شک در سبق یا تاخر شک داشته باشد، قاعده فراغ و تجاوز جاری نشود بلکه اطلاق ادله برای جریان کافی است و لذا بعید نیست که همان گونه که در متن عروه مطرح شده است و نوعا بر کلام ایشان حاشیه مطرح نشده است، اگر شک وجود داشته باشد که شک قبل یا بعد از تجاوز از محل بوده است، به شک اعتناء نخواهد شد و قاعده تجاوز جاری خواهد شد. اگر هم اطلاق ادله پذیرفته نشود، وقتی عنوان حدوث اخذ نشده باشد، استصحاب عدم شک قبل از تجاوز محل یا فراغ جاری خواهد شد.

ص: ۲۶۹

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۲، ص۳۵۲.

۲- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۱، ص۱۰۱.

مثال سوم

مثال سوم محقق عراقی به این صورت است که شخص یقین به وضوء گرفتن خود داشته و بعد از آن شک در وضوء کند، استصحاب بقاء وضوء جاری کرده و وارد نماز می شود و نماز خود را با این شرائط می خواند. بعد از نماز در یقین سابق او شک ساری ایجاد می شود و یقین سابق او از بین می رود مثلا شخص یقین داشته است که ساعت ده وضوء گرفته است و در زمان انجام نماز در وضوء خود شک می کند که با جریان استصحاب وارد نماز شده و نماز خود را می خواند اما بعد نماز یقین سابق او به وضوء زایل شده و نماز او مقرون به شک در وضوء خواهد بود.

در مورد این فرض هم ممکن است گفته شود که شک در وضوء حادث بعد از عمل نیست و لذا قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد.

مناقشه در مثال سوم

به نظر ما این کلام هم صحیح نیست؛ چون اولاً: لقائل ان یقول که در این مورد دو شک وجود دارد که یک شک، در اثناء نماز است که شک در طرو حدث بوده است و شک دیگر بعد از عمل بوده است که شک در اصل وضوء است که شک دوم بعد از عمل حادث شده است و لذا نسبت به شک اول که حادث در اثناء عمل است، قاعده فراغ و تجاوز جاری نخواهد شد اما نسبت به شک در اصل وضوء قاعده تجاوز جاری خواهد شد.

ثانیاً: ظاهر ادله این است که شکی که محکوم به عدم نباشد، در اثناء عمل پیش نیاید. اما اگر شک در اثناء عمل از طرف شارع و به واسطه استصحاب ملغی شده باشد، خللی به جریان فراغ و تجاوز نخواهد زد کما اینکه در مثال محل بحث، شارع شک در بقاء وضوء را به واسطه استصحاب الغاء کرده است و لذا شخص نماز خوانده است و وقتی شک توسط شارع ملغی شده باشد، اینکه بعد از نماز در یقین سابق خود شک می کند، شک جدید خواهد بود که اگر قاعده فراغ و تجاوز جاری نشود، این شک ملغی نخواهد بود و همین مقدار برای جریان قاعده فراغ و تجاوز کافی خواهد بود. بنابراین دلیلی برای حدوث شک بعد از عمل یا بعد از تجاوز محل به این عنوان وجود ندارد. البته اگر علم وجود داشته باشد که قبل از عمل یا تجاوز محل، همان سنخ شک وجود داشته است و صرفا شخص از آن غافل شده و داخل در جزء یا عمل بعد شده است، مجرای قاعده فراغ و تجاوز نخواهد بود.

ص: ۲۷۰

•

شرطیت حدوث شک بعد از عمل یا تجاوز محل /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب ۹۶/۰۹/۰۵

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرطیت حدوث شک بعد از عمل یا تجاوز محل /قواعد فقهیه– قاعده فراغ و تجاوز /استصحاب

خلاصه مباحث گذشته:

بحث در شرطیت حدوث شک بعد عمل و تجاوز محل بود.

۹- شرطیت حدوث شک بعد عمل و تجاوز محل

در مطالب گذشته بیان شد که ظاهر ادله فراغ و تجاوز این است برای جریان این دو قاعده لازم است که شک، حادث بعد فراغ از عمل یا تجاوز از محل باشد.

اشاره به روایت ظاهر در شرطیت

در لزوم حدوث شک بعد از فراغ یا تجاوز محل می توان به روایاتی اشاره کرد:

۱. • در موثقه اسماعیل بن جابر وارد شده است: « إِنْ شَکَّ فِي الرُّکُوعِ بَعْدَ مَا سَجَدَ فَلْيَمْضِ وَ إِنْ شَکَّ فِي السُّجُودِ بَعْدَ مَا قَامَ فَلْيَمْضِ كُلُّ شَيْءٍ شَکَّ فِيهِ مِمَّا قَدْ جَاوَزَهُ وَ دَخَلَ فِي غَيْرِهِ فَلْيَمْضِ عَلَيْهِ.» (۱) تعبیر وارد شده در این روایت ظهور در حدوث شک بعد از تجاوز محل دارد، مشابه این مطلب این است که اگر شخصی بعد از شنیدن آیات دارای سجده واجبه به سجده برود، در مورد او گفته می شود که «سجد بعد استماع آیه السجده» اما در صورتی که قبل از تلاوت آیه در حال سجده باشد و آیه سجده را بشنود و صرفا سجده خود را ادامه دهد، در مورد او تعبیر« سجد بعد استماع آیه السجده» به کار نخواهد رفت و لذا مرحوم خویی فرموده اند: ظاهر امر به سجود عقیب استماع آیه السجده، در احداث است و لذا اگر در حال سجده آیه سجده دار بشنود، لازم است سر از سجده برداشته و مجددا به سجده برود و صرف ادامه سجده سابق کافی نیست. مثال دیگر اینکه در مورد شستن اعضاء در وضوء و غسل لازم است مثلا بعد از شستن سر و گردن، باید شستن سمت راست یا چپ را احداث کند و لذا لازم است از زیر دوش آب بیرون آمده و مجددا به زیر آن برود تا اینکه احداث شستن جانب ایمن و ایسر رعایت شده باشد؛ چون ظاهر تعبیر «اغسل رأسک و رقبتک ثم اغسل جانب الأیمن و الایسر» این است. ظاهر تعبیر «ان شک فی السجود بعد ماقام» هم همین است و به معنای «ان حدث الشک بعد ماقام» است و الا در مورد شخصی که قبل از قیام شک در سجده می کند و بعد قیام می کند، تعبیر «هذا شک فی السجود بعد ما قام» صدق نمی کند، بلکه عرف حکم می کند که شک قبل از قیام بوده است و با این لحاظ اینکه مرحوم خویی فرموده اند: شخصی که بالفعل بعد از قیام شاک در سجود است، اما نمی داند که شک او قبل از قیام یا بعد از قیام بوده است، استصحاب عدم شک قبل قیام جاری شده و موضوع قاعده تجاوز اثبات خواهد شد، دچار اشکال خواهد شد و اشکال آن این است که عنوان «شکّ فی السجود بعد ما قام» محرز نخواهد

بود؛ چون اگر شخص قبل قیام شک کرده باشد، عرف شک بعد از قیام را صادق نمی داند و لذا این تعبیر ظهور در حدوث خواهد داشت. البته لازم به ذکر است که در در ادله مفهوم اسمی حدوث اخذ نشده است اما معنای حرفی حدوث اخذ شده است.

۱- تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج۲، ص۱۵۳.

۲. • در صحیحه زراره که در مورد وضوء وارد شده است تعبیر«فَإِذَا قُمْتَ مِنَ الْوُضُوءِ وَ فَرَغْتَ فَقَدْ صِرْتَ فِی حَالٍ أُخْرَی فِی صَلَاهٍ أَوْ غَیْرِ صَلَاهٍ فَشَکَکْتَ فِی بَعْضِ مَا سَمَّی اللَّهُ مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ تَعَالَی عَلَیْکَ فِیهِ وُضُوءاً فَلَا شَیْ ءَ عَلَیْکَ» (۱) وارد شده است که ظهور تعبیر «فشککت» در این است که شک بعد فراغ از عمل حادث شده باشد.

بنابراین بعد اشاره به این موارد از روایات، ما اصل این مطلب را انکار نمی کنیم که ظاهر اولی ادله این است که موضوع قاعده فراغ و تجاوز، حدوث شک بعد فراغ از عمل یا تجاوز از محل مشکوک است که به همین جهت وقتی صاحب عروه در مورد شخصی که شک داشته باشد که شک او در حال حاضر حادث شده است یا اینکه در افعال متقدمه شک داشته است، حکم به عدم اعتناء به شک کرده اند، کلام ایشان مورد اعتراض واقع شده است. ازجمله کسانی که به ایشان اعتراض کرده اند، مرحوم بروجردی است که فرموده اند: این فرع اصلا مفهوم نیست و حاج شیخ عبدالکریم حائری هم گفته اند: کلام صاحب عروه مبنی بر عدم اعتناء به شک وجهی ندارد مگر اینکه شخص احتمال دهد که در فرض سبق شک، مشکوک را تدارک کرده باشد و الا در صورتی که بداند اگر شک در سجود قبل قیام بوده است، سجده را تدارک نکرده است، و به جهت غفلت یا عادت وارد قیام شده است، قاعده تجاوز جاری نخواهد شد؛ چون در مورد افراد متداول است که در کارهای خود و از جمله شکوک بر طبق عادت عمل می کنند و لذا ممکن است در حال جلوس شک در سجده داشته باشد، اما طبق عادت نماز خود را ادامه می دهد و بدون التفات به شک در سجده خود از جای خود برمی خیزد و در حال قیام شک در سجده می کند و نمی داند که این شک قبل قیام هم بوده است یا اینکه بعد قیام حادث شده است اما در عین حال می داند که اگر قبل قیام بوده است، سجده را تدارک نکرده است. در این صورت شیخ عبدالکریم حائری فرموده اند: عدم اعتناء به شک وجهی نخواهد داشت. نکته این کلام ایشان این است که در این حالت شخص موضوع قاعده تجاوز را که شک بعد از قیام است را احراز نمی کند. البته در صورتی که احتمال دهد که در فرض سبق شک، مشکوک را تدارک کرده است، در حقیقت بعد از قیام، شک در تدارک مشکوک دارد و صور شک در نزد او به این نحو خواهد بود که یا بعد از قیام شک در سجده کرده است که موضوع قاعده تجاوز است و یا اینکه قبل قیام شک در سجده کرده است اما با توجه به اینکه احتمال تدارک آن وجود دارد، بعد از قیام شک حادث در تدارک سجده دارد که شک بعد قیام است و لذا در هر صورت موضوع قاعده تجاوز محقق بوده و جریان آن مشکلی نخواهد داشت بخلاف اینکه بداند اگر شک در سجده قبل قیام بوده، آن را تدارک نکرده است که فرض متعارف هم همین صورت است، قاعده تجاوز جاری نخواهد شد که آقای سیستانی هم در تعلیقه عروه همین مطلب را بیان کرده اند. البته مرحوم خویی با جریان استصحاب عدم شک قبل از قیام، قصد داشتند که اثبات کنند که این فرض هم مجرای قاعده تجاوز است؛ چون موضوع قاعده تجاوز مرکب از شک در سجود بعد از قیام و عدم سبق شک قبل قیام است و با این

فرض ضم الوجدان الی الاصل خواهد شد، اما اشکال این کلام مرحوم خویی این است که جزء اول موضوع که «شک فی السجود بعد ماقام» است، محرز نیست مگر اینکه موضوع، «کون المکلف شاکا بعد القیام فی سجوده» باشد که این قسمت محرز است و استصحاب «عدم کونه شاکا فی سجوده قبل القیام» هم به آن ضمیمه خواهد شد. اما خود ایشان در موارد دیگر فرموده اند: ظاهر عناوین در احداث است و لذا از نظر فقهی اگر شخص بعد از استماع آیه سجده دار در حال سجده باشد و شک کند که سجده را احداث کرده است و یا اینکه سجده قبل استماع بوده است، با استصحاب نمی توان احداث سجده بعد از استماع را اثبات کرد؛ چون جریان عدم سجود قبل سماع برای اثبات اینکه سجده بعد استماع بوده است، اصل مثبت خواهد بود.

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج۳، ص۳۳.

بیان وجهی برای عدم شرطیت حادث بودن شک

با توجه به نکات بیان شده ما در دوره سابق اصول خود پذیرفتیم که استصحاب عدم سبق شک موضوع قاعده فراغ و تجاوز را اثبات نمی کند؛ چون ظاهر ادله مثل «الرجل شک فی السجود بعد ما قام» یا تعبیر «فشککت» این است که حدوث شک بعد فراغ از عمل یا تجاوز محل باشد. البته در صحیحه دیگر زراره تعبیر «فشککت» نیامده بلکه به صورت «يَا زُرَارَةُ إِذَا خَرَجْتَ مِنْ شَيْ ءٍ ثُمَّ دَخَلْتَ فِي غَيْرِهِ فَشَكُّكَ لَيْسَ بِشَيْ ءٍ.» (۱) بیان شده است. البته ما ادعاء نمی کنیم که معنای اسمی حدوث در خطابات اخذ شده است بلکه معنای حرفی حدوث اخذ شده است کما اینکه در صحیحه زراره تعبیر شک در اذان بعد از داخل شدن در اقامه به کار رفته است. مقصود ما این است که می خواهیم کلام صاحب عروه، مرحوم خویی، مرحوم امام و مرحوم حکیم را تقویت کنیم که در مورد شک در سبق شک مثل اینکه احتمال می دهد که قبل قیام در سجده شک کرده باشد، قاعده تجاوز جاری است؛ چون در این دوره به ذهن ما قوی می آید که به نکته مناسبت حکم و موضوع می فهیم که امر مهم و نکته قاعده فراغ و تجاوز، عدم شک در اثناء یا عدم شک در محل است کما اینکه در روایت آمده است: «انما الشک فی شیء لم تجزه» و لذا در مورد شک در اثناء یا شک در محل اعتناء لازم خواهد بود و الا اگر شک شخص در اثناء عمل یا در محل نباشد، مقتضی حکم به صحت ظاهریه وجود دارد و طروّ شک بعد از عمل دخالت در نکته قاعده فراغ و تجاوز ندارد. شاهد دیگر بر این کلام این است که نکته قاعده فراغ و تجاوز عباراتی همچون «هو حین یتوضأ أذکر منه حین یشک» یا «هو حین انصرف اقرب الی الحق» است که این نکته عرفیه اقتضاء می کند، همین که در اثناء عمل و در محل شک وجود نداشته باشد، قاعده فراغ و تجاوز جاری خواهد شد و ظهور موارد دیگر به مقداری قوی نیست که بتواند موجب نادیده گرفتن مناسبات عرفیه شود و همین مناسبت عرفیه قرینه خواهد شد که عرف معنای اوسع استظهار کند که صرف عدم وجود شک در اثناء یا در محل برای جریان قاعده فراغ وتجاوز کافی است. با بیان مطرح شده ما بعید نمی دانیم که اطلاق خطاب مثل«اذا خرجت من شیء و دخلت فی غیره فشکک لیس بشیء» با لحاظ مناسبات عرفیه اقتضاء می کند که بدون احتیاج به جریان استصحاب عدم شک، قاعده تجاوز جاری شود؛ چون احراز نکرده است که شک او در محل بوده است. اگر هم گفته شود که این مقدار ظهور از خطاب قاعده فراغ و تجاوز فهمیده نمی شود، می گوئیم حداقل ظهور عرفی است که اگر شک در محل نباشد، نکته اذکریت وجود دارد و لذا قاعده فراغ و تجاوز صادق است.

۱- تهذیب الاحکام، ج۲، ص۳۵۲.

نتیجه گیری

در پایان می گوئیم: المسأله صعبه و غیر خالیه عن الاشکال و ما خواستیم وجهی برای جریان قاعده فراغ و تجاوز مطرح کنیم که قریب به نفس باشد، اما در عین حال اشکال قوی وجود دارد که پاسخ از آن مشکل است و لذا در این مسأله باید احتیاط کرد و احتیاط هم به نحوی است که به نماز خوانده شده، اکتفاء نکند و یا اگر عمل به نحوی است که تدارک مشکوک مخل به آن نیست، مشکوک را تدارک کند؛ مثل اینکه بعد از قیام شک در تشهد داشته باشد که در این صورت می نشیندو تشهد را می خواند اما در صورتی که در حال قیام شک در سجود داشته باشد، دوران بین محذورین خواهد شد؛ چون اگر طبق نظر برخی که جازم اند که قاعده تجاوز جاری نیست، برگردد و سجود را تدارک کند، از طرف دیگر محتمل است که قاعده تجاوز جاری باشد و لذا احتیاط این است که شخص به این نماز اکتفاء نکند.

۱۰- عزیمت یا رخصت بودن قاعده تجاوز

جهت دهم در مورد عزیمت یا رخصت بودن قاعده تجاوز است. اکثر بزرگان قاعده تجاوز را عزیمت می دانند.

معنای عزیمت یا رخصت بودن

معنای عزیمت بودن این نیست که اگر مثلا شخص در حال قرائت سوره، شک در فاتحه داشته باشد که تجاوز حکم به خوانده شدن آن می کند، شخص نمی تواند احتیاط کند بلکه تکرار قرائت سوره حمد اشکالی ندارد؛ چون وارد شده است: «کل ما قرئت القرآن فی الصلاه فهو من الصلاه» (۱) .

معنای عزیمت بودن در صورتی ظاهر می شود که اگر مشکوک را انجام داده باشد، تکرار آن موجب زیاده مبطل در نماز باشد؛ مثل اینکه در حال قیام شک در سجده داشته باشد که معنای عزیمت بودن قاعده تجاوز این است که شخص نمی تواند احتیاطا سجود را تکرار کند؛ چون ظاهر عرفی روایات امر کننده به مضی مثل تعبیر «فلیمض» این است که متعین است شخص مضی در نماز کرده و مشکوک را تکرار نکند. البته در مثال شک در قرائت فاتحه بعد از دخول در سوره یا شک در تشهد بعد دخول در قیام، اگر شخص تدارک کند، به قصد احتیاط بوده است که در این صورت مشکلی ایجاد نمی شود؛ چون «فلیمض» به معنای این است که بناء بگذارد که مشکوک را آورده است اما نکته این است که اگر حتی اگر علم هم داشته باشد که انجام داده است، می تواند به قصد استحباب انجام دهد و اگر علم نداشته باشد، انجام مجدد او احتیاط خواهد بود و لذا مشکل در مواردی مثل شک در سجود بعد دخول در قیام یا شک در رکوع بعد هوی الی السجود است که ظاهر تعبیر «إمض» امر تعیینی است.

۱- الکافی، الشیخ الکلینی، ج ۳، ص۳۳۸، ط الإسلامیه.

کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز

در کتاب قاعده فراغ و تجاوز نسبت به اینکه امر به مضی ظهور در تعیینی بودن دارد، اشکال کرده اند. ایشان فرموده اند: امر به مضـی ارشاد به صـحت عمل مکلف است و لـذا معنای تعبیر «ان شک فی السـجود بعـد ما قام فلیمض» این خواهد بود که نماز صحیح است؛ چون خطاب ارشادی ظهور در تکلیف ندارد تا اینکه گفته شود که تکلیف تعیینی وجود دارد علاوه بر اینکه امر به مضـیّ هماننـد آیه «اذا حللتم فاصـطادوا» (۱) در مقـام تـوهم حـذر است؛ چـون تـوهم وجود داشـته است که اگر مشـکوک تـدارک نشود، نمـاز دچار اشـکال خواهـد شـد، اما این تعبیر فرموده است که نیازی به تـدارک مشـکوک وجود نـدارد و نماز دچار اشکال نخواهد شد.

ایشان در ادامه در کلام مرحوم خویی که فرموده انـد: در صورت شک در سـجود بعـد قیام، قاعـده تجاوز جاری خواهـد شـد؛ چون تکرار سـجود زیاده عمدیه است و زیاده عمدیه مبطل نماز است، به این صورت اشکال کرده اند که تعبیر «بلی قد رکعت یا سجدت» و «فلیمض» تعبد لوازم عقلی مشکوک نمی کند و زیاده عمدیه بودن سجده در صورت وجود سجده قبل قیام لازمه شرعی نیست بلکه لازمه عقلی وجود سـجده قبـل از قیـام این است که تکرار آن زیاده عمـدیه محسوب می شود و لـذا جریان اصل در این جهت اصل مثبت خواهد بود.

البته اگر مقصود مرحوم خویی این است که تکرار سـجده، زیـاده بر وظیفه ظـاهریه است که اشـکال آن این است که زیـاده بر وظیفه ظاهریه اشـکال نداشـته و مبطل نماز نیست بلکه صـرفا زیاده بر وظیفه واقعیه مبطل است که جریان قاعده برای اثبات این مطلب هم اصـل مثبت خواهـد بود. امـا شاهـد اینکه زیـاده بر وظیفه ظاهریه مبطل نیست، این است که اگر شـخص بعـد از قیام شک در سـجود کند و رجاءا برگشـته و سجده را تکرار کند و بعد از نماز اطرافیان خود نسبت به تعداد سجده های خود سوال کنـد و آنها هم بگویند که قبل قیام سـجده نبوده و در اثر بازگشت سـجده تدارک شده است، نماز شـخص باطل نخواهد بود؛ چون زیـاده بر وظیفه واقعیه صورت نگرفته است بلکه صـرفا نسبت به وظیفه ظـاهری زیـاده انجـام داده است که نمـاز او بـاطل نخواهد بود و همین شاهد بر این است که زیاده بر وظیفه ظاهریه موجب بطلان عمل نخواهد شد.

۱- مائده/سوره۵، آیه۲.

مناقشه در کلام کتاب قاعده فراغ و تجاوز

به نظر ما کلام صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز صحیح نیست؛ چون اگرچه متفاهم عرفی از تعبیر«فلیمض» ارشاد است اما نکته این است است که این تعبیر ارشاد به این مطلب است که طریق متعین ظاهری برای امتثال است که به عمل خود ادامه دهد و مضی داشته باشد. وجه کلام ما این است که صرف اینکه دلیل تکلیفی نبوده و ارشادی است، قرینه نمی شود که ظهور در تعیین نداشته باشد کما اینکه تعبیر«اغسل ثوبک من ابوال مالایوکل لحمه» ارشادی است اما بیان می کند که طریق تعیینی تطهیر ثوب شستن به واسطه آب است.

اما در مورد اینکه ایشان فرمودند: امر به مضی در مقام توهم حذر بیان شده است، اشکال ما این است که این امر در مقام جهل به وظیفه بیان شده است؛ یعنی شخص در صورت شک در سجده بعد از قیام همان طور که احتمال می دهد که تدارک واجب باشد، از طرف دیگر احتمال می دهد که تدارک حرام باشد و لذا وظیفه خود را نمی داند و احتمال وجوب و حرمت می دهد و در چنین شرایطی که احتمال وجوب و حرمت داده می شود، امر ظاهر در رخصت نخواهد بود بخلاف اینکه صرفا توهم حذر وجود داشته باشد که در این صورت ظاهر در عدم وجوب خواهد بود اما در محل بحث با توجه به اینکه توهم وجوب و حرمت وجود دارد، ظاهر در تعیین خواهد بود.

اما جواب اینکه ایشان فرمودند: اثبات اینکه تدارک سجود زیاده است، اصل مثبت خواهد بود، این است که متفاهم عرفی از تعبیر«یمضی» یا «بلی قدرکعت» این است که تعبد ظاهری به زیاده بودن تدارک سجده می کند و این لازم واقع نیست بلکه خود اصل است؛ یعنی مدلول التزامی عرفی «بلی قدرکعت» یا «یمضی» این است که شارع تعبد کرده است که اگر شخص مشکوک را که شارع حکم به مضی کرده است، تدارک کند، زیاده است و اگر بعدا متوجه شود که تدارک شخص به جا بوده است، با توجه به اینکه حکم ظاهری در ظرفی است که شک در واقع باشد، نماز دچار اشکال نخواهد شد؛ چون آنچه مبطل است، زیاده واقعیه است در حالی که مدلول التزامی عرفی «بلی قدرکعت» یا «یمضی» تعبد ظاهری به وقوع زیاده است و خلاف ظاهر و متفاهم عرفی خواهد بود که گفته شود که «یمضی» یا «بلی قدرکعت» صرفا اثر تصحیحی دارد، اما لوازم اثر تصحیحی که مثل اینکه تدارک زیاده خواهد بود، استفاده نشود.

ص: ۲۷۶

لازم به ذکر است که ما اثر شرعی صحت را قبول داریم و لذا اگر شخصی در سفر که قصد اقامه عشره کرده است، شک داشته باشد که نماز خود را چهار رکعت خوانده است یا نه، اگر قاعده تجاوز جاری شود، قاعده تجاوز حکم می کند که نماز چهار رکعتی خوانده است و اثر نماز چهار رکعتی این است که بعد عدول از نیت اقامه هم بناء بر تمام می گذارد که این اثر مترتب خواهد شد؛ چون اثر شرعی است در حالی که در محل بحث زیاده بودن سجده تدارکیه اثر شرعی وجود مشکوک نیست بلکه لازم عقلی است و ما این مقدار را از صاحب کتاب قاعده فراغ و تجاوز می پذیریم اما می گوئیم که لازم واقع نیست بلکه لازم اصل است و متفاهم عرفی از «بلی قدرکعت» و «یمضی» این است که اگر خلاف آن عمل شود، پذیرفته نیست و لذا تدارک موجب خواهد شد که عمل مجزی نبوده و تعبدا مشکل زیاده در فریضه داشته باشد.

بنابراین ما تبعا للمشهور قائل هستیم که قائل تجاوز به نحو عزیمت است. البته قاعده تجاوز همانند اماره به نحو عزیمت است و لذا در مواردی که احتیاط اشکالی ایجاد نمی کند، شخص می تواند احتیاط کند مثل اینکه قاعده فراغ حکم به صحت نماز کند، اما شخص نماز را مجددا تکرار کند. قاعده تجاوز از بیّنه بر صحت بالاتر نیست [در حالی که در مورد بیّنه اگر بر صحت باشد، می تواند نماز را مجددا بخواند.]

۱۱- علم اجمالی به فقدان رکوع یا سجده

آخرین جهت بحث در قاعده فراغ و تجاوز این است که گاهی شخص علم اجمالی دارد که نماز او فاقد رکوع یا سجده واحده بوده است که در این مثال قاعده تجاوز در رکوع اصل مصحح است؛ چون اگر جاری نشود، نماز شخص محکوم به بطلان خواهد بود، اما قاعده تجاوز در سجده واحد، اصل متمم است به معنای اینکه اگر جاری نشود، نماز شخص محکوم به بطلان نخواهد بود اما محکوم به نقص است؛ چون در صورت عدم جریان تجاوز در سجده واحده، استصحاب عدم اتیان حکم خواهد کرد که نماز فرد ناقص بوده است و لازم است که بعد از نماز سجده فراموش شده را قضاء کند که به اصلی که در چنین مواردی جاری می شود، اصل متمم می گویند.

در مثال محل بحث شخص علم اجمالی دارد که نماز او فاقد رکوع یا یک سجده بوده است که بین اصل مصحح و متمم تعارض رخ خواهد داد. مثال دیگر این است که اگر شخص علم اجمالی داشته باشد که رکوع یا قرائت نماز را ترک کرده است. در این صورت اگر ترک قرائت در حال نسیان هیچ اثری نداشته باشد، مطلب با توجه به اینکه قاعده تجاوز در قرائت اثر ندارد، روشن است. اما در صورتی که جریان قاعده تجاوز در فرض نسیان قرائت اثر داشته باشد مثل اینکه با جریان قاعده تجاوز ثابت شود که برای قرائت فراموش شده، انجام سجده سهو واجب یا مستحب نیست، اصل متمم جاری شده و با اصل مصحح تعارض خواهد کرد. در بحث تعارض اصل مصحح و متمم برخی بزرگان همانند صاحب عروه، مرحوم امام، محقق نائینی، مرحوم جائری و مرحوم فشارکی فرموده اند که این اصل تعارض کرده و نماز شخص محکوم به بطلان است اما برخی همانند محقق عراقی، مرحوم خویی، مرحوم استاد و آقای سیستانی قائل شده اند که اصل مصحح بلامعارض جاری خواهد شد.

درباره مرکز

بسمه تعالی

هَلْ یَسْتَوِی الَّذِینَ یَعْلَمُونَ وَالَّذِینَ لَا یَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند ؟

سوره زمر/ ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ .ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفا علمی و به دور از تعصبات و جریانات اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب « مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱.بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)

۲.تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی

۳.جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه ، تبلت ها، رایانه ها و ...

۴.سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو

۵.گسترش فرهنگ عمومی مطالعه

۶.زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱.عمل بر مبنای مجوز های قانونی

۲.ارتباط با مراکز هم سو

۳.پرهیز از موازی کاری

۴.صرفا ارائه محتوای علمی

۵.ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱.چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲.برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳.تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴.تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵.ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶.تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷.راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸.طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹.برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰.برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

۱.JAVA

۲.ANDROID

۳.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

۷.CHM

۸.GHB

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

۱.ANDROID

۲.IOS

۳.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

درپایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که ما را در دستیابی به این هدف یاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادند تقدیر و تشکر می نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان -خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آباده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی -پلاک ۱۲۹/۳۴- طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹